ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 32.133/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre des Finances, du Budget, de la Fonction publique et des Relations extérieures de la Région de Bruxelles-Capitale, le 3 août 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale "fixant le régime de mobilité au sein de certaines institutions de la Région de Bruxelles-Capitale", a donné le 8 octobre 2001 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE

ADVIES 32.133/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 3 augustus 2001 door de Minister van Financiën, Begroting, Openbaar Ambt en Externe Betrekkingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering "houdende regeling van de mobiliteit in sommige instellingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest", heeft op 8 oktober 2001 het volgende advies gegeven :

OBSERVATION PREALABLE

Le préambule de l'arrêté en projet fait référence à l'accord du Ministre du Budget donné le 5 février 2001. Des pièces transmises au Conseil d'Etat le 3 août 2001, cet accord était manquant. Celui-ci a été envoyé par télécopie le 14 septembre 2001.

OBSERVATIONS GENERALES

1. L'arrêté en projet détermine le régime de la mobilité au sein des Institutions bruxelloises. Il distingue d'une part la mobilité "intrarégionale" et d'autre part la mobilité externe.

La mobilité "intrarégionale" a pour objectif de permettre à des agents du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale d'être transférés vers les organismes d'intérêt public relevant de la Région de Bruxelles-Capitale et inversement, de permettre à des agents desdits organismes d'intérêt public d'être transférés vers le ministère de la Région de Bruxelles-Capitale.

Cette mobilité "intrarégionale" peut avoir lieu sur une base volontaire c'est-à-dire à la demande de l'agent ou d'office dans certaines circonstances.

Quant à la mobilité externe envisagée par l'arrêté en projet, elle donne la possibilité à la Région de Bruxelles-Capitale de pourvoir à un emploi vacant dans un grade de recrutement en faisant appel à des candidats des différentes fonctions publiques organisées en Belgique c'est-à-dire des agents des ministères et des organismes d'intérêt public dépendant de l'Etat fédéral, des communautés, des régions, de la Commission communautaire française, de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire flamande.

Par contre, ainsi qu'il ressort clairement de la note aux membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, la réciprocité en matière de mobilité externe n'est pas souhaitée. Cette note fait notamment valoir :

> "Le départ des agents compétents de la RBC vers une autre autorité n'est pas dans l'intérêt de la RBC et ne contribue pas à l'objectif visant à une administration plus performante. La possibilité de prévoir la réciprocité est uniquement justifiée dans l'intérêt de l'agent dans le cadre de sa carrière et de sa motivation personnelle. Il n'y a toutefois pas de valeur ajoutée pour la RBC. Dès lors le principe de réciprocité n'est pas souhaité."

L'arrêté en projet n'organise donc pas la possibilité pour les agents bruxellois d'être transférés vers d'autres fonctions publiques que ce soit au niveau de l'Etat fédéral ou au niveau des entités fédérées.

Il est toutefois permis de se demander si cette réciprocité n'est pas nécessaire à la mise en oeuvre de l'article 13 de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'Etat applicables au personnel des services des Gouvernements de communauté et de région et des Collèges de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire française ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent.

Selon cette disposition, chaque entité fédérée peut faire appel à un agent d'une autre autorité

> "aux conditions fixées par le statut qui régit le personnel relevant de l'autorité qui a le pouvoir de nomination".
>
> Sans préjudice d'un éventuel accord de coopération qui prévoirait d'autres modalités de transfert, l'autre autorité peut exiger de l'agent concerné une période de préavis de trois mois au plus".

Si une autorité n'autorise pas le transfert de ses agents vers d'autres fonctions publiques dans le cadre de régimes de mobilité qu'elles auraient adoptés, l'article 13 de l'arrêté royal du 22 décembre 2000, précité, restera lettre-morte. Or, la volonté qui se dégage des principes généraux semble avoir été de privilégier dans une certaine mesure le mouvement des agents que ce soit par le recours aux mandats ou par le biais de la mobilité.

2. Par ailleurs, si l'article 13 de l'arrêté royal du 22 décembre 2000, précité, autorise le recours à la mobilité externe encore faut-il que l'organisation de celle-ci se fasse dans le respect des prérogatives de chaque autorité concernée. C'est pourquoi cette disposition renvoie explicitement à un accord de coopération. Il ne peut en effet se concevoir au regard de l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles qu'une entité fédérée s'immisce dans le statut des agents d'une autre entité fédérée.

Il ressort de la note aux membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale que

> "L'accès est permis aux agents de l'autorité fédérale, des communautés, des régions de la SDRB, de Bruxelles Propreté, de la VGC, de la COCOF et de la Commission communautaire commune. En raison du principe d'égalité, il ne semble en effet pas possible d'exclure certaines autorités sauf sur la base des accords de coopération bilatéraux. A partir de l'objectif formulé, la conclusion d'un accord de coopération n'offre toutefois pas d'avantage à la Région car elle réduit le nombre de candidats potentiels".

Or, certaines dispositions du projet comme notamment les articles 28 et 29 ne sont pas sans incidence sur les règles statutaires établies par une autre autorité. Ainsi, il n'appartient pas à la Région de Bruxelles-Capitale de prévoir que la période d'essai "débute à une date fixée par le fonctionnaire dirigeant de l'institution d'accueil en concertation avec le fonctionnaire dirigeant de l'institution d'origine et au plus tard dans les trois mois de ladite concertation". Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ne peut imposer unilatéralement cette concertation au Gouvernement d'une autre entité fédérée. De même, en vertu de l'article 29 du projet, l'agent ainsi transféré reste soumis pendant la période d'essai aux règles de son institution d'origine que ce soit en matière d'évaluation ou en matière disciplinaire. Cependant, le paragraphe 2, alinéa 2, en projet du même article, prévoit que lorsque l'institution d'accueil décide de mettre fin à la période d'essai, les motifs de cette décision ne pourront pas être mentionnés dans le dossier d'évaluation de l'agent. Or, ce dossier d'évaluation reste régi par les règles statutaires de l'institution d'origine. Ici aussi, il n'appartient pas au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de déterminer le contenu de ce dossier d'évaluation.

Il serait également souhaitable que, pendant la période d'essai, la position juridique de l'agent ainsi transféré dans le cadre de la mobilité externe, soit clairement déterminée par l'autorité d'origine.

En conséquence, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas comment juridiquement ce régime de mobilité externe pourrait être mis en oeuvre par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale sans la conclusion d'accords de coopération avec les différentes entités fédérées et l'Etat fédéral.

En conclusion, le Chapitre III du projet doit être repensé à la lumière de ces différentes observations.

3. Comme il a déjà été souligné ci-dessus, l'arrêté en projet organise principalement la mobilité "intrarégionale" et la mobilité externe.

Cependant, les statuts respectifs des agents du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale et des agents des organismes d'intérêt public comprennent également des dispositions en matière de mobilité. Ainsi, le Titre VI de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 6 mai 1999 portant le statut administratif et pécuniaire des agents du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale est consacré à la mobilité interne. Selon l'article 138, alinéa 2, du même arrêté, la mobilité interne est réalisée par mutation volontaire, mutation après appel interne, mutation d'office ou réaffectation. Quant à l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 juillet 2001 portant le statut administratif et pécuniaire des agents des organismes d'intérêt public de la Région de Bruxelles-Capitale, son Titre VI est également relatif à la mobilité interne.

Si ces différents régimes de mobilité interviennent à des niveaux différents, il conviendrait cependant que l'arrêté en projet soit plus précis sur la manière de concilier la mise en oeuvre de ceux-ci. Ces différents textes n'indiquent pas selon quelle priorité l'autorité concernée aura tantôt recours à la mobilité interne, tantôt à la mobilité "intrarégionale" voire même à la mobilité externe.

Selon l'article 23 du projet,

"Les règles de réaffectation des membres du personnel prévues dans le cadre de la mobilité interne s'appliquent de manière prioritaire par rapport aux règles de mobilité d'office".

Si cette disposition constitue déjà une indication, elle n'est cependant pas suffisante pour régler les autres hypothèses de mobilité.

L'arrêté en projet devrait en conséquence mieux faire apparaître les intentions du Gouvernement quant à l'articulation des différents régimes de mobilité.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Préambule

1. L'alinéa 1er doit être complété, l'article 40 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises ayant été modifié par la loi spéciale du 16 juillet 1993.

2. L'alinéa 3 ne constitue pas un fondement légal pour le projet d'arrêté, par conséquent, il sera omis.

3. Il convient de citer, à la suite de l'alinéa 2 visant la loi du 16 mars 1954, les dispositions qui se trouvent dans les textes de lois ou d'ordonnances fondateurs des organismes visés à l'article 1er du projet et qui attribuent la compétence de fixer le statut des agents au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale.

4. Les alinéas 6 à 8 contiennent la mention des avis que le Comité de gestion de l'Office régional bruxellois de l'emploi et les Conseils d'administration de la Société du logement de la Région bruxelloise et de la Société régionale du port de Bruxelles ont donnés sur le projet d'arrêté. Seule la consultation du Comité de gestion de l'Office régional bruxellois de l'emploi est obligatoire, et ce en vertu de l'article 15 de l'arrêté royal du 16 novembre 1988 fixant l'organisation et le fonctionnement de l'Office régional bruxellois de l'emploi. Conformément à l'usage, il convient dès lors de ne citer, dans le préambule, que cette seule consultation.

5. L'alinéa 10 sera rédigé comme suit :

"Vu la délibération du Gouvernement le 19 juillet 2001 sur la demande d'avis à donner par le Conseil d'Etat dans un délai ne dépassant pas un mois;".

6. Le Conseil d'Etat rappelle que les Secrétaires d'Etat régionaux bruxellois ne font pas partie du Gouvernement, et ne peuvent dès lors ni proposer ni co-signer des arrêtés réglementaires.

Dispositif

Article 2

Comme en a convenu le fonctionnaire délégué, les 3° et 4° ne présentent aucune utilité et seront donc omis.

Article 3

1. Cette disposition détermine le champ d'application de l'arrêté en projet. Parmi les organismes d'intérêt public concernés, apparaît notamment

"- Bruxelles-Propreté, Agence régionale pour la propreté, à l'exception du personnel de maîtrise et ouvrier ainsi que des ingénieurs de propreté publique et des ingénieurs directeurs de propreté publique;".

Concernant cet organisme, le Conseil d'Etat constate que ses agents ne sont pas soumis à l'arrêté du Gouvernement du 19 juillet 2001 qui a établi un statut administratif et pécuniaire uniforme pour la plupart des membres du personnel des organismes d'intérêt public de la Région de Bruxelles-Capitale. Il en résulte que le personnel de l'Agence régionale pour la propreté reste régi par des règles statutaires spécifiques.

Dans ces conditions, le Conseil d'Etat s'interroge sur la praticabilité d'un régime de mobilité concernant ce personnel. Pour qu'un régime de mobilité puisse en effet être efficace et préserver les droits des agents, cela suppose qu'il y ait notamment au niveau de l'évolution de la carrière des agents, des grades, des échelles de traitement, certaines équivalences entre le régime statutaire de l'institution d'origine et le régime statutaire de l'institution d'accueil.

Dès lors, il revient au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale d'opérer cette vérification pour ce qui a trait au personnel de l'Agence régionale pour la propreté.

A supposer que ces régimes statutaires soient conciliables, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas pour quelle raison le personnel de maîtrise et ouvrier ainsi que les ingénieurs de la propreté publique de l'Agence régionale pour la propreté seront exclus du régime de la mobilité "intrarégionale". Le fonctionnaire délégué a répondu que sont principalement concernés par cette exclusion les agents qui ont pour mission le ramassage des déchets, la conduite des camions et ceux qui organisent les conditions de ce travail. Les tâches qu'ils accomplissent sont à ce point spécifiques qu'il n'est pas possible, selon le fonctionnaire délégué, de les intégrer dans le régime de la mobilité "intrarégionale".

.../...

Toutefois, un personnel ouvrier ou de maîtrise existe également au sein d'autres organismes d'intérêt public ainsi qu'au ministère.

Par ailleurs, la mobilité "intrarégionale" pourrait être une solution pour ces agents qui, à partir d'un certain âge, ne sont plus en mesure d'accomplir des tâches lourdes pour des raisons médicales.

Il appartient dès lors à l'auteur du projet, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, de pouvoir justifier objectivement cette différence de traitement.

2. Entre également dans le champ d'application de l'arrêté en projet le Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale, créé par une ordonnance du 8 septembre 1994. Dans son avis 31.376/4, donné le 14 mai 2001, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale "fixant les modalités selon lesquelles les agents qui relèvent de certains organismes d'intérêt public de la Région de Bruxelles-Capitale peuvent recevoir un mandat au ministère", la section de législation du Conseil d'Etat avait déjà attiré l'attention sur le régime statutaire hybride qui régit actuellement le personnel administratif du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale. Une nouvelle fois, l'auteur du projet est invité à vérifier si ce statut est bien conciliable avec les différents régimes de mobilité préconisés par l'arrêté en projet.

Si l'auteur du projet démontre que ces régimes sont juridiquement conciliables, son attention est également attirée sur ce que le Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale est un établissement public doté de la personnalité juridique et non un organisme d'intérêt public, comme semble le sous-entendre l'article 3, 2°, du projet. Il convient en conséquence de modifier cette disposition afin de faire ressortir dans le texte cette différence de nature juridique entre les divers organismes visés par le projet.

Article 4

Le paragraphe 2 exclut, pour une période de neuf ans, du régime de la mobilité "intrarégionale" sur une base volontaire, "les membres du personnel visés au paragraphe 1er qui ont été recrutés selon un mode particulier de nomination ou qui ont bénéficié d'une première nomination fondée sur des dispositions dérogeant aux dispositions prévues dans les statuts du personnel".

Dans son avis 31.376/4, précité, la section de législation avait critiqué la même exclusion mais pour ce qui concerne l'obtention des mandats.

Une nouvelle fois, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas les raisons objectives qui justifieraient cette exclusion.

Articles 5, 6 et 9

1. En vertu de l'article 5, une cellule de mobilité est créée au sein du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale dont le rôle principal est de gérer une base de données contenant des "informations relatives aux demandes de mobilité volontaire et à la mobilité d'office".

Selon l'article 6, la cellule de mobilité peut se faire communiquer "tout élément utile du dossier individuel" de l'agent en vue d'opérer la sélection.

Quant à l'article 9, il prévoit que "L'agent introduit au moyen d'un formulaire une demande de transfert auprès de la cellule de mobilité qui lui délivre un accusé de réception".

Ces dispositions sont peu explicites sur la nature exacte des renseignements qui seront ainsi pris en considération pour décider du transfert ou non d'un agent.

Dans un souci de transparence et d'équité, il conviendrait de clairement identifier les informations qui, d'une part, seront communiquées par l'agent dans le cadre d'une demande de transfert et traitées par la cellule de mobilité et qui, d'autre part, le seront par l'autorité qui sollicite la mise en oeuvre de la mobilité [1].

Les articles 5, 6 et 9 doivent être revus en conséquence.

2. Quant à l'article 6, alinéa 3, il dispose qu'"Un rapport annuel de la cellule de mobilité est concerté au comité supérieur de concertation".

Il n'entre pas dans les compétences de la Région de Bruxelles-Capitale de s'immiscer dans la réglementation régissant les relations entre les organisations syndicales et les autorités publiques, matière qui, au regard de l'article 40 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, est restée fédérale.

Cette disposition sera en conséquence omise.

3. A l'article 9, alinéa 2, il y a lieu d'écrire "inscrit" au lieu de "repris".

4. L'article 9, alinéa 3, prévoit que "La demande de transfert est valable pendant une période renouvelable de vingt-quatre mois".

Cette disposition reste cependant silencieuse sur les modalités du renouvellement de la demande de transfert. L'arrêté en projet doit être complété sur ce point [2].

---

(1) L'arrêté royal du 16 juillet 1998 relatif à la mobilité du personnel de certains services publics comprend notamment une annexe indiquant les différents éléments d'information que doit contenir une demande de transfert volontaire, une autre annexe étant relative à la mobilité d'office du personnel de certains services publics.

(2) Il est renvoyé à l'article 5 de l'arrêté royal du 16 juillet 1998, précité.

Article 10

Le but de la base de données prévue à l'article 5 du projet est de faciliter la sélection des fonctionnaires dirigeants lorsqu'ils font appel à la mobilité volontaire.

Selon l'alinéa 3, "le fonctionnaire dirigeant de l'institution d'accueil, assisté par la cellule de mobilité, examine les demandes des candidats dont le profil correspond à la fonction à pourvoir".

Comme il a déjà été souligné sous les articles 5, 6 et 9 du projet, il est important que le texte en projet identifie avec précision les renseignements qui seront pris en considération pour un transfert dans le cadre de la mobilité. Le profil dont il est question dans cette disposition, sera-t-il établi par la cellule de mobilité ou par l'institution d'accueil ? Le texte en projet n'est pas suffisamment clair à ce sujet.

Par ailleurs, l'alinéa 5 indique que le fonctionnaire dirigeant "sélectionne le candidat qui correspond le mieux aux exigences de la fonction". Dans son avis 27.331/1, donné le 19 février 1998 au sujet d'un projet devenu l'arrêté royal du 16 juillet 1998, précité, la section de législation avait déjà mis en cause le recours à l'expression "qui correspond le mieux aux exigences de la fonction" en soulignant ce qui suit :

> "Selon cet article, l'autorité revêtue du pouvoir de nomination juge quel candidat "répond le mieux aux exigences de la fonction". Selon les précisions fournies par le fonctionnaire délégué, il s'est avéré irréalisable ou non indiqué pour les besoins du service d'inscrire dans l'arrêté des critères objectifs tels que l'ancienneté, ou de soumettre les candidats de la réserve à une épreuve ou un test complémentaire. Il convient de bien se rendre compte en l'espèce du danger de voir prendre ainsi des décisions arbitraires. Il s'agira, dès lors, de prendre de telles décisions avec la plus grande prudence et de les motiver dûment. En effet, les candidats non retenus ne manqueront certainement pas d'examiner attentivement cette motivation pour évaluer leurs chances éventuelles de les attaquer devant la section d'administration du Conseil d'Etat.
>
> La question reste dès lors de savoir s'il ne serait pas possible d'inscrire, dans l'arrêté en projet, un minimum de règles de priorité objectives.".

La même observation vaut en l'espèce.

Article 11

Selon l'alinéa 1er, l'appel aux candidats dans le cadre de la mobilité volontaire peut se faire par une publication au Moniteur belge "ainsi que, le cas échéant, au moyen de toute autre forme de publicité".

Concernant ces autres moyens de publicité, le texte en projet devrait être plus précis et ce dans un souci de transparence et d'équité. Selon les explications du fonctionnaire délégué, il s'agit principalement d'avoir recours à internet ainsi qu'à des notes de service. Mieux vaudrait le spécifier dans le texte même.

Articles 10 et 11

Les articles 10 et 11 ne font pas apparaître clairement les différentes étapes de la procédure dans chacune des hypothèses qui peuvent se présenter. Ainsi, on peut se demander si à l'alinéa 3 de l'article 11, la décision "de ne pas pourvoir à cet emploi par la mobilité volontaire" correspond bien à l'hypothèse visée à l'article 11, alinéa 1er, c'est-à-dire celle où "aucun candidat ne correspond aux exigences de la fonction" ou bien si cette décision ne se rapporte pas plutôt à l'hypothèse de l'article 10, alinéa 1er.

Selon le texte en projet, cette seconde interprétation pourrait se justifier compte tenu de ce qu'à l'article 11, alinéa 4, la décision de ne pas pourvoir à l'emploi par la mobilité volontaire doit être prise dans les trente jours qui suivent "la déclaration de vacance dudit emploi".

Les articles 10 et 11 doivent être fondamentalement restructurés.

Article 12

Cette disposition s'inspire dans une certaine mesure de l'article 8 de l'arrêté royal du 16 juillet 1998, précité. Toutefois, selon cette dernière disposition, il est possible pour le fonctionnaire dirigeant ou, selon le cas, le conseil de direction d'entendre l'agent concerné ainsi que tout membre du personnel susceptible de lui fournir des informations sur le déroulement de la période d'essai avant de prendre sa décision définitive concernant le transfert de l'agent.

Comme en a convenu le fonctionnaire délégué, dans un souci d'équité, il serait souhaitable que l'agent puisse être entendu avant la fin de la période d'essai comme c'est généralement le cas en matière de stage.

Article 13

Selon le paragraphe 4, le fonctionnaire dirigeant peut mettre fin anticipativement à la période d'essai s'il est démontré sur la base d'un rapport motivé que le candidat ne répond pas aux exigences de la fonction.

Ainsi qu'en a convenu le fonctionnaire délégué, cette disposition doit être complétée afin de permettre au fonctionnaire dirigeant de mettre fin à la période d'essai lorsque l'agent fait l'objet de poursuites disciplinaires dans son institution d'origine.

Article 14

1. Le Conseil d'Etat attire l'attention du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale sur le fait que l'hypothèse envisagée sous le 1°, e), ne vise pas seulement le transfert de compétences entre les Institutions de la Région de Bruxelles-Capitale mais peut aussi viser un transfert de compétences entre l'Etat fédéral et les entités fédérées ou entre les entités fédérées. Dans cette dernière hypothèse, il n'appartient pas à l'autorité régionale d'en régler les effets, mais au législateur compétent, et les articles 14 et 16 du projet ne seront pas applicables. L'arrêté en projet doit lever toute équivoque à cet égard.

2. Compte tenu de l'article 14, 1°, b), le 2° gagnerait à préciser quelles sont les hypothèses dans lesquelles les agents pourraient être estimés "excédentaires".

Article 15

Selon cette disposition, c'est l'autorité qui exerce le pouvoir de nomination dans l'institution d'origine qui doit désigner les membres du personnel susceptibles d'être transférés d'office. Cette disposition ne détermine cependant pas si c'est la cellule de mobilité qui aura la tâche d'assurer le reclassement de ce personnel ou de décider de leur transfert.

Les dispositions du projet relatives à la mobilité volontaire attribuent essentiellement à la cellule de mobilité une tâche d'accompagnement dans la décision des autorités concernées.

En sera-t-il également ainsi lorsqu'elle intervient dans le cadre de la mobilité d'office [(3)] ?

Il ressort des explications du fonctionnaire délégué que la tâche de la cellule de mobilité reste la même dans le cadre de la mobilité d'office. Les modalités du transfert seront, selon lui, essentiellement déterminées dans l'arrêté de transfert.

Cette dernière précision n'apparaît cependant pas dans les dispositions en projet sauf en ce qui concerne l'article 16 du projet.

---

(3) La section de législation constate à la lecture de l'arrêté royal du 16 juillet 1998, précité, que les missions du service de mobilité du service d'administration générale sont plus importantes dans le cadre de la mobilité d'office. Ainsi, selon l'article 15, § 2, du même arrêté, il appartient au service de la mobilité d'assurer le reclassement, l'utilisation ou le transfert du personnel qui a été mis à sa disposition à la suite d'une mobilité d'office.

A l'alinéa 2, il conviendrait de préciser quels sont les renseignements concernant ce personnel qui seront inscrits dans la base de données de la cellule de mobilité.

Au même alinéa, il y a lieu d'écrire "inscrits" au lieu de "versés".

Article 17

1. Selon l'alinéa 2, l'arrêté pris sur la base de l'article 14, 2°, du projet "peut également désigner les missions, fonctions ou tâches qui ne doivent plus être accomplies dans ladite institution".

L'attention de l'auteur du projet est cependant attirée sur l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles en vertu duquel il revient au décret et donc à l'ordonnance de régler la création, la composition, la compétence, le fonctionnement et le contrôle des personnes morales de droit public qu'ils ont créées.

En conséquence, il n'appartient pas au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de prendre un arrêté qui aurait pour objectif de transformer les missions d'un organisme d'intérêt public, seul le législateur pouvant opérer une telle modification du texte fondateur de l'organisme.

Dans la mesure où cet alinéa 2 concerne également les organismes d'intérêt public relevant de la Région de Bruxelles-Capitale, il doit être omis.

2. Il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 14, 2°.

Article 20

La cellule de mobilité peut imposer des formations aux personnes ayant fait l'objet d'une mobilité d'office afin de faciliter leur transfert vers un autre emploi. La disposition indique que "le coût de cette formation est à charge de l'autorité". Il y aurait lieu de préciser de quelle autorité il est ici question.

CHAPITRE III. - DE LA MOBILITE EXTERNE

Compte tenu des observations générales n°s 1 et 2, le Chapitre III n'est pas examiné.

Article 34

Selon cette disposition, le transfert de l'agent a notamment pour conséquence qu'"il perd le bénéfice des avantages, de quelque nature qu'ils soient, qui lui étaient applicables dans son institution d'origine".

Une disposition similaire était prévue dans l'arrêté en projet du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale "fixant les modalités selon lesquelles les agents qui relèvent de certains organismes d'intérêt public de la Région de Bruxelles-Capitale peuvent recevoir un mandat au ministère". Dans son avis 31.376/4, précité, la section de législation a fait observer ce qui suit :

> "Au paragraphe 1er, alinéa 2, il est précisé que les agents des organismes d'intérêt public à qui l'on confie un mandat au ministère, 'perdent le bénéfice des avantages, de quelque nature qu'ils soient, qui leur étaient applicables dans l'organisme d'origine'.
>
> L'attention est cependant attirée sur la circonstance que la Région de Bruxelles-Capitale a hérité depuis sa création de fonctionnaires venant d'autres fonctions publiques.
>
> A l'occasion de ces transferts, des garanties pécuniaires ont été accordées dans bien des cas à ces personnes.

Ainsi, les articles 5 et 56 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises prévoient que les membres du personnel de l'Agglomération bruxelloise qui ont été transférés dans les services du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ainsi que dans les organismes d'intérêt public de cette Région, le sont dans leur grade ou dans un grade équivalent et en leur qualité.

De même, 'ils conservent au moins la rétribution et l'ancienneté qu'ils avaient ou auraient obtenues s'ils avaient continué à exercer dans leur service d'origine la fonction dont ils étaient titulaires au moment de leur transfert'.

Ainsi encore, dans la mesure où le personnel des organismes d'intérêt public de la Région de Bruxelles-Capitale comprend des agents transférés de l'ancienne province de Brabant, il convient d'avoir égard à l'article 79bis, alinéa 2, de la même loi spéciale, qui renvoie, quant à lui, à un accord de coopération pour le transfert des membres du personnel relevant de l'ancienne province de Brabant.

Aux termes de cet accord intervenu le 30 mai 1994, et plus particulièrement de son article 8 :

'Les membres du personnel transférés conservent leur qualité, leur grade, leur ancienneté administrative et leur ancienneté pécuniaire. Ils conservent également les allocations, les indemnités ou les primes et les autres avantages dont ils bénéficiaient à la province de Brabant conformément à la réglementation qui leur était applicable.

Ils ne conservent les avantages liés à une fonction que pour autant que les conditions de leur octroi subsistent dans l'institution dans laquelle ils ont été transférés.

Sans préjudice de l'application de l'alinéa 2, les agents transférés qui bénéficiaient au moment du transfert d'une prime linguistique, se voient garantir à titre personnel la somme du montant du traitement individuel et du montant de la prime linguistique dont ils bénéficiaient au 31 décembre 1994, tous deux fixés selon l'indice de base 138,01.'.

Autre exemple : certains organismes d'intérêt public de la Région de Bruxelles-Capitale ont été créés sur la base de la loi relative à la suppression ou à la restructuration d'organismes d'intérêt public et d'autres services de l'Etat, coordonnée le 13 mars 1991. Tel est le cas de la Société du logement de la Région bruxelloise et de l'Office régional bruxellois de l'emploi. A cette occasion, des transferts de personnel de l'autorité fédérale vers les entités fédérées ont été opérés dans le respect des droits acquis par ces personnes.

Enfin, la loi du 21 août 1987 modifiant la loi organisant les agglomérations et les fédérations de communes et portant des dispositions relatives à la Région bruxelloise a consacré notamment la création de l'Institut bruxellois pour la Gestion de l'Environnement. A cette occasion, du personnel venant de l'Institut d'Hygiène et d'Epidémiologie a été transféré à la Région de Bruxelles-Capitale. Il ressort d'une ordonnance du 27 avril 1995 portant modification de l'arrêté royal du 8 mars 1989 créant l'Institut bruxellois pour la gestion de l'environnement que 'les membres du personnel scientifique transférés, outre leur qualité et leur grade, conservent leur ancienneté de service, scientifique et pécuniaire et les membres

non scientifiques transférés, leur ancienneté administrative et pécuniaire. Ils conservent également leurs allocations, les indemnités ou les primes et les autres avantages dont ils bénéficiaient dans leur affectation précédente conformément à la réglementation qui leur était applicable'.

En vue de se conformer à ces différents textes, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale doit respecter ces droits acquis.".

Comme en a convenu le fonctionnaire délégué, la disposition en projet doit être revue en conséquence.

Article 36

Cette disposition s'inspire dans une grande mesure de l'article 36 de l'arrêté royal du 16 juillet 1998, précité. Toutefois, comme l'a indiqué le fonctionnaire délégué, les examens de carrière n'ont plus cours dans la fonction publique bruxelloise. Cette carrière est désormais régie par des épreuves conduisant à l'octroi de brevets.

Il conviendrait dès lors de revoir la formulation de cette disposition.

Observations finales d'ordre linguistique

Du point de vue de la correction de la langue, il faudrait apporter plus de soin à la rédaction du texte néerlandais du projet. Sous réserve des observations de fond précédentes et à titre d'exemple, les propositions de texte suivantes sont faites à ce sujet :

Article 1er

Le mot "begeven" devrait être remplacé par le mot "toegekend". Cette observation vaut, mutatis mutandis, pour tout le projet.

Article 2

Au 2°, le mot "is" devrait être inséré entre les mots "belast" et "met".

Article 3

Il faudrait écrire : "van toepassing op ..."

Article 9

A l'alinéa 1er, il faudrait écrire : "... doet geworden."

Article 10

A l'alinéa 2 il faudrait écrire "geslaagden" au lieu de "laureaten" et à l'alinéa 5 "die het best" au lieu de "die best".

Article 11

Le mot "desgevallend" devrait être remplacé par les mots "in voorkomend geval".

VOORAFGAANDE OPMERKING

In de aanhef van het ontworpen besluit wordt verwezen naar de akkoordbevinding van de Minister van Begroting van 5 februari 2001. In de stukken die op 3 augustus 2001 aan de Raad van State zijn overgezonden ontbrak deze akkoordbevinding. Ze is op 14 september 2001 per fax toegezonden.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. In het ontworpen besluit wordt de mobiliteitsregeling binnen de Brusselse instellingen vastgesteld. Er wordt een onderscheid in gemaakt tussen enerzijds "intraregionale" mobiliteit, en anderzijds externe mobiliteit.

"Intraregionale" mobiliteit heeft tot doel ambtenaren van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de kans te bieden te worden overgeplaatst naar instellingen van openbaar nut die ressorteren onder het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en, omgekeerd, ambtenaren van de bewuste instellingen van openbaar nut de mogelijkheid te bieden te worden overgeplaatst naar het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Deze overplaatsing via "intraregionale" mobiliteit kan plaatsvinden op vrijwillige basis, namelijk op verzoek van de ambtenaar, of ambtshalve in bepaalde omstandigheden.

De externe mobiliteit die in het ontworpen besluit in uitzicht wordt gesteld, biedt het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de mogelijkheid te voorzien in een vacante betrekking in een wervingsgraad door een beroep te doen op kandidaten afkomstig van verschillende, in België georganiseerde overheidsambten, namelijk ambtenaren van ministeries en van instellingen van openbaar nut die behoren tot de federale Staat, de gemeenschappen, de gewesten, de Vlaamse Gemeenschapscommissie, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Franse Gemeenschapscommissie.

Zoals duidelijk blijkt uit de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, wordt wederkerigheid inzake externe mobiliteit daarentegen niet wenselijk geacht. In die nota staat onder meer het volgende :

> "Het vertrek van bekwame ambtenaren van het BHG naar een andere overheid is niet in het belang van het BHG en draagt niet bij tot de doelstelling inzake een meer performante administratie. Een optie om wederkerigheid te voorzien kan enkel worden verantwoord vanuit het belang van de ambtenaar in het kader van zijn loopbaan en zijn persoonlijke motivatie. Er is evenwel geen toegevoegde waarde voor het BHG. Derhalve wordt het wederkerigheidsprincipe niet wenselijk geacht.".

Het ontworpen besluit voorziet dus niet in de mogelijkheid voor Brusselse ambtenaren om te worden overgeplaatst in andere overheidsambten, hetzij op het niveau van de federale Staat, hetzij op dat van de deelentiteiten.

Men kan zich evenwel afvragen of deze wederkerigheid niet noodzakelijk is voor de toepassing van artikel 13 van het koninklijk besluit van 22 december 2000 tot bepaling van de algemene principes van het administratief en geldelijk statuut van de rijksambtenaren die van toepassing zijn op het personeel van de diensten van de Gemeenschaps- en Gewestregeringen en van de Colleges van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en van de Franse Gemeenschapscommissie, alsook op de publiekrechtelijke rechtspersonen die ervan afhangen.

Volgens deze bepaling kan elke deelentiteit een beroep doen op een ambtenaar van een andere overheid

> "onder de voorwaarden vastgesteld door het statuut dat het personeel beheerst dat onder de benoemende overheid ressorteert.
>
> Onverminderd een eventueel samenwerkingsakkoord dat in andere modaliteiten van overgang voorziet, kan de andere overheid aan de betrokken ambtenaar een opzegperiode van ten hoogste drie maanden opleggen".

Artikel 13 van het voormelde koninklijk besluit van 22 december 2000 zal een dode letter blijven, zolang een overheid niet toestaat dat haar ambtenaren worden overgeplaatst in andere overheidsambten in het kader van mobiliteitsregelingen die ze zouden hebben vastgesteld. De doelstelling die evenwel kan worden afgeleid uit de algemene principes lijkt erin te bestaan de verandering van werkplek van ambtenaren in

zekere mate in de hand te werken, ongeacht of dat met mandaten of via mobiliteit moet worden bereikt.

2. Artikel 13 van het voormelde koninklijk besluit van 22 december 2000 staat weliswaar toe te werken met externe mobiliteit, doch met inachtneming van de prerogatieven van elke betrokken overheid. Daarom wordt in deze bepaling uitdrukkelijk verwezen naar een samenwerkingsakkoord. In het licht van artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen is het immers niet denkbaar dat een deelentiteit zich zou bemoeien met het statuut van de ambtenaren van een andere deelentiteit.

Uit de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering blijkt het volgende :

> "De mogelijkheid van toegang wordt verleend aan ambtenaren van de federale overheid, de gemeenschappen, de gewesten, de GOMB, BRUSSEL-NET, de VGC, de COCOF en de GGC. Het lijkt immers niet mogelijk - om reden van het gelijkheidsbeginsel - om bepaalde overheden uit te sluiten tenzij op basis van bilaterale samenwerkingsakkoorden. Vanuit de geformuleerde doelstelling, biedt het afsluiten van een samenwerkingsakkoord evenwel geen voordeel voor het Gewest vermits het potentieel aantal kandidaten hierdoor wordt beperkt".

Welnu sommige bepalingen van het ontwerp, zoals onder meer de artikelen 28 en 29, blijven niet zonder gevolgen voor de rechtspositionele regels die door een andere overheid vastgesteld worden. Zo mag het Brussels Hoofdstedelijk Gewest niet bepalen dat de proefperiode "aanvangt op een datum die door de leidende ambtenaar van de ontvangende instelling wordt vastgesteld in overleg met de leidende ambtenaar van de instelling van herkomst en uiterlijk drie maanden na voornoemd overleg". De Brusselse Hoofdstedelijke Regering mag dat overleg niet eenzijdig opleggen aan de regering van een andere deelentiteit. Zo ook blijft ingevolge artikel 29 van het ontwerp de aldus overgeplaatste ambtenaar tijdens de proefperiode onderworpen aan de regels van zijn instelling van herkomst, ongeacht of het gaat om de evaluatie of om de tuchtregeling. In de ontworpen paragraaf 2, tweede lid, van hetzelfde artikel wordt echter bepaald dat wanneer de ontvangende instelling besluit de proefperiode te beëindigen, de motivering van dat besluit niet mag worden vermeld in het evaluatiedossier van de ambtenaar. Voor dat evaluatiedossier gelden evenwel verder de rechtspositionele regels van de instelling

van herkomst. Evenmin in dezen mag de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de inhoud van dat dossier voorschrijven.

Het is evenzeer wenselijk dat de instelling van herkomst gedurende de proefperiode duidelijk bepaalt in welke rechtspositie de ambtenaar die aldus wordt overgeplaatst in het kader van externe mobiliteit, zich bevindt.

Het is de Raad van State bijgevolg niet duidelijk hoe dit stelsel van externe mobiliteit juridisch kan worden toegepast door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering zonder dat met de verschillende deelentiteiten en de federale Staat samenwerkingsakkoorden gesloten worden.

De conclusie is dan ook dat hoofdstuk III van het ontwerp moet worden herzien in het licht van deze verschillende opmerkingen.

3. Zoals hierboven al onderstreept is, voorziet het ontworpen besluit hoofdzakelijk in "intraregionale" mobiliteit en externe mobiliteit.

De respectieve rechtspositieregelingen van de ambtenaren van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en van de ambtenaren van de instellingen van openbaar nut bevatten echter eveneens bepalingen inzake mobiliteit. Zo handelt titel VI van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 6 mei 1999 houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest over interne mobiliteit. Volgens artikel 138, tweede lid, van hetzelfde besluit kan interne mobiliteit de vorm aannemen van vrijwillige mutatie, mutatie na interne oproep, ambtshalve mutatie of herplaatsing. Titel VI van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 19 juli 2001 houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van de instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft eveneens betrekking op interne mobiliteit.

Hoewel deze respectieve mobiliteitsregelingen gelden op verschillende niveaus, moet in het ontworpen besluit toch duidelijker worden aangegeven welke logica moet worden gevolgd bij de uitvoering van die regelingen. In deze verschillende teksten

wordt niet bepaald volgens welke prioriteit de betrokken overheid nu eens zal werken met interne mobiliteit, en dan weer "intraregionale" mobiliteit, en zelfs met externe mobiliteit.

Artikel 23 van het ontwerp houdt in :

> "De regels inzake herplaatsing van personeelsleden waarin de interne mobiliteitsregeling voorziet, hebben voorrang op die inzake ambtshalve mobiliteit".

Deze bepaling vormt weliswaar reeds een aanwijzing, maar is niettemin niet toereikend om de andere gevallen van mobiliteit te regelen.

In het ontworpen besluit moet bijgevolg beter de bedoeling van de Regering tot uiting komen wat betreft de samenhang onder de verschillende mobiliteitsregelingen.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

1. Het eerste lid moet worden aangevuld, omdat artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen gewijzigd is bij de bijzondere wet van 16 juli 1993.

2. Het derde lid vormt niet de rechtsgrond van het ontwerp van besluit en moet dus vervallen.

3. Na het tweede lid, dat de verwijzing bevat naar de wet van 16 maart 1954, dient te worden verwezen naar de bepalingen die voorkomen in de teksten van wetten of van ordonnanties waarbij de in artikel 1 van het ontwerp bedoelde instellingen worden opgericht en die aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de bevoegdheid verlenen om het statuut van de ambtenaren vast te stellen.

4. In het zesde tot het achtste lid worden de adviezen vermeld die het Beheerscomité van de Brusselse Gewestelijke Dienst voor Arbeidsbemiddeling en de raden van bestuur van de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij en van de Gewestelijke Vennootschap van de Haven van Brussel over het ontwerp van besluit hebben gegeven. Alleen het Beheerscomité van de Brusselse Gewestelijke Dienst voor Arbeidsbemiddeling behoeft te worden geraadpleegd, overeenkomstig artikel 15 van het koninklijk besluit van 16 november 1988 tot vaststelling van de organisatie en de werking van de Brusselse Gewestelijke Dienst voor Arbeidsbemiddeling. Volgens het gebruik dient in de aanhef derhalve alleen naar dat consult te worden verwezen.

5. Het tiende lid moet als volgt worden geredigeerd :

"Gelet op het besluit van de Regering van 19 juli 2001 over het verzoek aan de Raad van State om advies te geven binnen een termijn van een maand;".

6. De Raad van State herinnert eraan dat de staatssecretarissen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest geen deel uitmaken van de Regering en derhalve geen verordeningsbesluiten mogen voordragen of medeondertekenen.

Dispositief

Artikel 2

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat de onderdelen 3° en 4° geen enkel nut hebben en dus moeten vervallen.

Artikel 3

1. Deze bepaling stelt de werkingssfeer van het ontworpen besluit vast. Tot de betrokken instellingen van openbaar nut behoren onder meer

"- Net-Brussel, Gewestelijk Agentschap voor Netheid, met uitzondering van het meester- en werkliedenpersoneel, alsmede van de ingenieurs van openbare reiniging en de ingenieurs-directeurs van openbare reiniging;".

Wat deze instelling betreft, constateert de Raad van State dat de ambtenaren ervan niet onderworpen zijn aan het besluit van de Regering van 19 juli 2001, waarbij een administratief statuut en een bezoldigingsregeling wordt vastgesteld die uniform zijn voor de meeste personeelsleden van de instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Hieruit volgt dat het personeel van het Gewestelijk Agentschap voor Netheid gebonden blijft aan specifieke rechtspositionele regels.

Mitsdien vraagt de Raad van State zich af wat de werkbaarheid is van een mobiliteitsregeling voor dat personeel. Een doeltreffende mobiliteitsregeling die de rechten van ambtenaren waarborgt, veronderstelt onder meer, inzake de voortgang van de loopbaan van ambtenaren, dat er graden en salarisschalen bestaan en dat de rechtspositieregeling van de instelling van herkomst en die van de ontvangende instelling enige overeenkomst vertonen.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering dient dat derhalve te onderzoeken voor wat betreft het personeel van het Gewestelijk Agentschap voor Netheid.

Zelfs indien deze rechtspositieregelingen met elkaar verenigbaar zouden zijn, is het de Raad van State niet duidelijk om welke reden het meesters- en werkliedenpersoneel, alsmede de ingenieurs van de openbare reiniging van het Gewestelijk Agentschap voor Netheid niet in aanmerking komen voor het stelsel van de "intraregionale" mobiliteit. De gemachtigde ambtenaar heeft geantwoord dat hoofdzakelijk vuilnisophalers en vrachtwagenchauffeurs en degenen die de arbeidsvoorwaarden bepalen hiervoor niet in aanmerking komen. De taken die ze uitvoeren zijn zo specifiek dat het volgens de gemachtigde ambtenaar niet mogelijk is hen op te nemen in het stelsel van de "intraregionale" mobiliteit. Bij andere instellingen van openbaar nut alsmede op het ministerie is er echter ook werklieden- of meesterspersoneel.

.../...

"Intraregionale" mobiliteit zou overigens een oplossing kunnen vormen voor die personeelsleden, die vanaf een bepaalde leeftijd om medische redenen niet meer in staat zijn zware taken uit te voeren.

De steller van het ontwerp dient derhalve in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dat verschil in behandeling objectief te rechtvaardigen.

2. De Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, opgericht bij ordonnantie van 8 september 1994, valt eveneens binnen de werkingssfeer van het ontworpen besluit. In haar op 14 mei 2001 gegeven advies 31.376/4 over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering "tot vaststelling van de wijze waarop de ambtenaren die behoren tot sommige instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een mandaat kunnen opnemen bij het ministerie", had de afdeling wetgeving van de Raad van State reeds de aandacht gevestigd op het hybride statuut dat thans geldt voor het administratief personeel van de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Wederom wordt de steller van het ontwerp verzocht na te gaan of dat statuut verenigbaar is met de verschillende mobiliteitsregelingen waarin het ontworpen besluit voorziet.

Ingeval de steller van het ontwerp aantoont dat deze regelingen uit juridisch oogpunt onderling verenigbaar zijn, wordt hij er voorts opmerkzaam op gemaakt dat de Sociale en Economische Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een openbare instelling met rechtspersoonlijkheid is en geen instelling van openbaar nut, wat artikel 3, 2°, van het ontwerp nochtans te verstaan lijkt te geven. Deze bepaling hoort bijgevolg te worden gewijzigd opdat in de tekst duidelijk naar voren komt dat de onderscheiden instellingen waarvan in het ontwerp sprake is van een verschillende juridische aard zijn.

Artikel 4

Krachtens paragraaf 2 komen de "in paragraaf 1 genoemde personeelsleden die aangeworven zijn volgens een bijzondere benoemingswijze of die het voordeel genoten hebben van een eerste benoeming gebaseerd op bepalingen welke afwijken van die welke in de personeelsstatuten zijn voorgeschreven" gedurende een periode van negen jaar niet in aanmerking voor "intraregionale" mobiliteit op vrijwillige basis.

In haar voormelde advies 31.376/4 heeft de afdeling wetgeving dezelfde uitsluiting reeds bekritiseerd wat het verkrijgen van een mandaat betreft.

Ook hier weer ziet de Raad van State niet in met welke objectieve redenen die uitsluiting zou kunnen worden gerechtvaardigd.

Artikelen 5, 6 en 9

1. Krachtens artikel 5 wordt bij het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een mobiliteitscel opgericht die als belangrijkste taak heeft een gegevensbank te beheren met "gegevens met betrekking tot de aanvragen om vrijwillige of ambtshalve mobiliteit".

Volgens artikel 6 kan de mobiliteitscel zich "elk nuttig element van het individueel dossier" van het personeelslid laten bezorgen met het oog op het maken van een selectie.

Artikel 9, zijnerzijds, bepaalt dat "De ambtenaar... aan de hand van een formulier een overplaatsingsaanvraag (indient) bij de mobiliteitscel, die hem een ontvangstbewijs laat geworden".

Die bepalingen zeggen vrij weinig over de juiste aard van de inlichtingen waarmee aldus rekening zou worden gehouden bij de beslissing om een personeelslid al dan niet over te plaatsen.

Teneinde voor transparantie en billijkheid te zorgen, zou duidelijk moeten worden aangegeven welke inlichtingen in het kader van een aanvraag om overplaatsing door het personeelslid moeten worden verstrekt en door de mobiliteitscel moeten worden verwerkt, alsook welke inlichtingen moeten worden verstrekt door de overheid die om een overgang via mobiliteit verzoekt [(4)].

De artikelen 5, 6 en 9 moeten dienovereenkomstig worden herzien.

2. Artikel 6, derde lid, luidt als volgt : "Het jaarrapport van de mobiliteitscel wordt overlegd binnen het hoog-overlegcomité."

Het Brussels Hoofdstedelijk Gewest is niet bevoegd om zich te mengen in de regelgeving betreffende de betrekkingen tussen de vakorganisaties en de overheid, aangezien die aangelegenheid krachtens artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen nog steeds tot de bevoegdheid van de federale overheid hoort.

Die bepaling moet bijgevolg vervallen.

3. In de Franse tekst van artikel 9, tweede lid, schrijve men "inscrit" in plaats van "repris".

4. Artikel 9, derde lid, luidt als volgt : "De overplaatsingsaanvraag is geldig voor een vernieuwbare termijn van vierentwintig maanden."

---

(4) Het koninklijk besluit van 16 juli 1998 betreffende de mobiliteit van het personeel van sommige overheidsdiensten bevat onder meer een bijlage met de onderscheiden informatiegegevens die in een aanvraag om vrijwillige overplaatsing moeten worden vermeld, terwijl een andere bijlage betrekking heeft op de ambtshalve mobiliteit van het personeel van sommige overheidsdiensten.

In die bepaling wordt evenwel niets gezegd over de nadere regels voor de vernieuwing van de overplaatsingsaanvraag. Het ontworpen besluit dient op dat punt te worden aangevuld [5].

Artikel 10

De gegevensbank waarin artikel 5 van het ontwerp voorziet, heeft tot doel het werk van de leidende ambtenaren te vergemakkelijken wanneer deze een selectie moeten maken binnen het bestek van de vrijwillige mobiliteit.

Het derde lid luidt als volgt : "Na voornoemde beslissing onderzoekt de leidende ambtenaar van de ontvangende instelling (volgens de Franse tekst : "bijgestaan door de mobiliteitscel") de aanvragen van de kandidaten die beantwoorden aan het gewenste profiel voor het te begeven ambt."

Zoals reeds benadrukt is bij de bespreking van de artikelen 5, 6 en 9 van het ontwerp, is het belangrijk dat in de ontworpen tekst duidelijk wordt aangegeven welke inlichtingen in overweging worden genomen voor een overplaatsing in het kader van de mobiliteit. Wordt het profiel waarvan in deze bepaling sprake is, door de mobiliteitscel of door de ontvangende instelling opgesteld? De ontworpen tekst is in dit verband niet duidelijk genoeg.

Voorts bepaalt het vijfde lid dat de leidend ambtenaar "de kandidaat (selecteert) die best beantwoordt aan de vereisten van het ambt." In advies 27.331/1, dat de Raad van State op 19 februari 1998 heeft gegeven over een ontwerp dat tot het voormelde koninklijk besluit van 16 juli 1998 heeft geleid, heeft de afdeling wetgeving reeds kritiek geuit op het gebruik van de uitdrukking "het best beantwoordt aan de vereisten van het ambt" door het volgende te stellen :

> "Blijkens dit artikel oordeelt de tot benoemen bevoegde overheid welke kandidaat "het best beantwoordt aan de vereisten van het ambt". Volgens de toelichting verstrekt door de gemachtigde ambtenaar bleek het niet doenbaar, hetzij

---

[5] Hier wordt verwezen naar artikel 5 van het voormelde koninklijk besluit van 16 juli 1998.

niet wenselijk voor de behoeften van de dienst, in het besluit objectieve criteria zoals anciënniteit op te nemen of de kandidaten van de reserve aan een bijkomende proef of test te onderwerpen. Men dient zich hier dan wel bewust te zijn van het gevaar dat aldus willekeurige beslissingen worden genomen. Het zal er dan ook op aan komen dergelijke beslissingen met de grootste zorgvuldigheid te nemen en deugdelijk te motiveren. Immers, de kandidaten die niet in aanmerking worden genomen zullen zeker niet nalaten die motivering aandachtig te onderzoeken met het oog op hun kansen om ze aan te vechten bij de afdeling administratie van de Raad van State.

De vraag blijft dan ook of in het ontworpen besluit geen minimum aan objectieve voorrangsregels kan worden ingeschreven."

Die opmerking geldt ook voor het onderhavige ontwerp.

Artikel 11

Volgens het eerste lid kan een oproep tot kandidaten voor een overgang via vrijwillige mobiliteit worden gedaan door een bekendmaking in het Belgisch Staatsblad "en desgevallend door elke andere vorm van bekendmaking".

Teneinde voor transparantie en billijkheid te zorgen, zou de ontworpen tekst duidelijker moeten zijn wat die andere middelen van openbaarmaking betreft. Volgens de uitleg van de gemachtigde ambtenaar wordt hier vooral het gebruik van internet en van dienstnota's bedoeld. Zulks zou beter in de tekst zelf worden bepaald.

Artikelen 10 en 11

In de artikelen 10 en 11 komen de onderscheiden stappen van de procedure voor elk geval dat zich kan voordoen niet duidelijk tot uiting. Zo kan men zich, wat artikel 11, derde lid, betreft, de vraag stellen of de beslissing "om de betrekking niet te begeven door middel van de vrijwillige mobiliteit" wel overeenstemt met het geval waarvan sprake is in artikel 11, eerste lid, namelijk het geval dat "geen enkele kandidaat beantwoordt aan de vereisten van het ambt", dan wel of die beslissing niet veeleer aansluit bij het in artikel 10, eerste lid, bedoelde geval.

Volgens de ontworpen tekst is die tweede interpretatie mogelijk gewettigd, aangezien artikel 11, vierde lid, bepaalt dat de beslissing om de betrekking niet te verlenen door middel van vrijwillige mobiliteit moet worden genomen binnen dertig dagen na "de vacantverklaring van genoemde betrekking".

De structuur van de artikelen 10 en 11 dient grondig te worden herzien.

Artikel 12

Deze bepaling steunt enigszins op artikel 8 van het voormelde koninklijk besluit van 16 juli 1998. Volgens dat artikel kan de leidend ambtenaar of, naar gelang van het geval, de directieraad het betrokken personeelslid of elk ander personeelslid dat hem inlichtingen kan verstrekken over het verloop van de proefperiode horen alvorens een definitieve beslissing te nemen over de overplaatsing van het personeelslid.

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat het met het oog op de billijkheid wenselijk is het personeelslid de mogelijkheid te bieden gehoord te worden voor het eind van de proefperiode, zoals zulks meestal het geval is bij een proeftijd.

Artikel 13

Volgens paragraaf 4 kan de leidend ambtenaar de proefperiode voortijdig beëindigen als op grond van een gemotiveerd verslag aangetoond is dat de kandidaat niet aan de vereisten van het ambt voldoet.

De gemachtigd ambtenaar is het ermee eens dat deze bepaling aldus moet worden aangevuld dat de leidend ambtenaar een proefperiode kan beëindigen wanneer tegen het personeelslid een tuchtvervolging loopt in zijn instelling van herkomst.

Artikel 14

1. De Raad van State maakt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering er opmerkzaam op dat het geval waarvan in onderdeel 1°, e) sprake is niet alleen betrekking heeft op overdracht van bevoegdheden tussen instellingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, maar ook verband kan houden met overdracht van bevoegdheden tussen de Federale Staat en de deelentiteiten of tussen deelentiteiten onderling. In dat laatste geval staat het niet aan de overheid van het gewest om de gevolgen ervan te regelen, maar aan de bevoegde wetgevende instantie, zodat de artikelen 14 en 16 van het ontwerp niet van toepassing zouden zijn. In het ontworpen besluit dient elke dubbelzinnigheid terzake te worden weggewerkt.

2. Gelet op artikel 14, onderdeel 1°, b), zou in onderdeel 2° moeten worden aangegeven in welke gevallen personeelsleden "overtallig" kunnen worden geacht.

Artikel 15

Volgens deze bepaling is het de overheid die bij de instelling van herkomst de benoemingsbevoegdheid uitoefent die moet bepalen welke personeelsleden in aanmerking komen voor ambtshalve overplaatsing. In deze bepaling wordt evenwel niet aangegeven of de mobiliteitscel tot taak heeft om ervoor te zorgen dat die personeelsleden herplaatst worden of om over hun overplaatsing te beslissen.

In de bepalingen van het ontwerp betreffende vrijwillige mobiliteit wordt vooral aan de mobiliteitscel de taak toevertrouwd om de betrokken overheden te begeleiden in hun besluitvormingsproces.

Geldt zulks ook wanneer de mobiliteitscel handelt in het kader van ambtshalve mobiliteit [(6)] ?

Uit de uitleg van de gemachtigde ambtenaar blijkt dat de taak van de mobiliteitscel in het kader van ambtshalve mobiliteit dezelfde blijft. De nadere regels voor overplaatsing zullen volgens hem grotendeels in het overplaatsingsbesluit worden vastgelegd.

Die precisering blijkt evenwel niet uit de ontworpen bepalingen, tenzij uit artikel 16 van het ontwerp.

In het tweede lid behoort te worden aangegeven welke inlichtingen aangaande die personeelsleden in de gegevensbank van de mobiliteitscel worden opgenomen.

In de Franse tekst van datzelfde lid schrijve men "inscrits" in plaats van "versés".

Artikel 17

1. Volgens het tweede lid kunnen in het besluit dat op grond van artikel 14, onderdeel 2°, van het ontwerp wordt uitgevaardigd, "ook de opdrachten, werkzaamheden of taken vermeld worden die niet langer in de betrokken instelling verricht dienen te worden".

De steller van het ontwerp wordt evenwel opmerkzaam gemaakt op artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, ingevolge hetwelk de oprichting, de samenstelling, de bevoegdheid en de werking van, alsook het toezicht op de publiekrechtelijke rechtspersonen die door de gemeenschappen of de gewesten worden opgericht, geregeld worden bij decreet en dus bij ordonnantie.

---

(6) De afdeling wetgeving heeft bij het lezen van het voormelde koninklijk besluit van 16 juli 1998 vastgesteld dat de taken van de dienst mobiliteit van de dienst van algemeen bestuur ruimer zijn in het kader van ambtshalve mobiliteit. Zo moet de dienst mobiliteit volgens artikel 15, paragraaf 2, van dat besluit zorgen voor de herplaatsing, de beziging of de overplaatsing van de personeelsleden die hem in het kader van de ambtshalve mobiliteit ter beschikking zijn gesteld.

Bijgevolg staat het niet aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering een besluit uit te vaardigen om de opdrachten van een instelling van openbaar nut te wijzigen, aangezien alleen de ordonnantiegever zulk een wijziging vermag aan te brengen in de tekst waarbij de instelling wordt opgericht.

Voorzover dat tweede lid eveneens betrekking heeft op de instellingen van openbaar nut die onder het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ressorteren, dient het te vervallen.

2. Er wordt verwezen naar de opmerking die bij artikel 14, onderdeel 2° is gemaakt.

Artikel 20

De mobiliteitscel kan de personeelsleden die via ambtshalve mobiliteit zijn overgegaan opleidingen doen volgen om hun overplaatsing in een andere betrekking te vergemakkelijken. In die bepaling staat dat "de kosten van deze vorming ... ten laste van de overheid (zijn)". Er zou moeten worden aangegeven welke overheid daarmee wordt bedoeld.

HOOFDSTUK III. - DE EXTERNE MOBILITEIT

Gelet op de algemene opmerkingen nrs. 1 en 2, wordt Hoofdstuk III niet onderzocht.

Artikel 34

Volgens deze bepaling heeft de overplaatsing van het personeelslid onder meer tot gevolg dat hij alle "voordelen, van welke aard ook, waarop hij aanspraak kon maken bij zijn instelling van herkomst, (verliest)".

Een soortgelijke bepaling was opgenomen in het ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering "tot vaststelling van de wijze waarop de ambtenaren die behoren tot sommige instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een mandaat kunnen opnemen bij het ministerie". In haar voormelde advies 31.376/4 heeft de afdeling wetgeving op het volgende gewezen :

> "In paragraaf 1, tweede lid, staat dat de ambtenaren van instellingen van openbaar nut aan wie een mandaat bij het ministerie is toevertrouwd, "(...) de voordelen van ongeacht welke aard die zij genoten bij de instelling waarvan zij afkomstig zijn, (verliezen)".
>
> Er dient evenwel op gewezen te worden dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest sinds zijn ontstaan ambtenaren van andere overheidsinstellingen heeft overgenomen.
>
> Naar aanleiding van die overhevelingen zijn aan die ambtenaren in vele gevallen geldelijke garanties geboden.
>
> Zo bepalen de artikelen 5 en 56 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen dat de leden van het personeel van de Brusselse agglomeratie die naar diensten van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering alsook naar instellingen van openbaar nut van dat Gewest zijn overgeheveld, overgedragen worden met hun graad of een gelijkwaardige graad en in hun hoedanigheid.
>
> Zij behouden bovendien "ten minste de bezoldiging en de anciënniteit die zij hadden of zouden hebben verkregen indien zij in hun dienst van herkomst het ambt hadden blijven uitoefenen dat zij bij hun overgang bekleedden".
>
> Voorzover de instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest personeelsleden van de voormalige provincie Brabant tellen, moet bovendien ook rekening worden gehouden met artikel 79bis, tweede lid, van diezelfde bijzondere wet dat zijnerzijds verwijst naar een samenwerkingsakkoord voor de overheveling van het personeel dat onder de vroegere provincie Brabant ressorteerde.
>
> In dat samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994, en inzonderheid in artikel 8 ervan, staat :
>
> "De overgehevelde personeelsleden behouden hun hoedanigheid, hun graad, hun administratieve anciënniteit en hun geldelijke anciënniteit. Zij behouden eveneens de toelagen, de vergoedingen of de premies en de andere voordelen die zij bij de provincie Brabant genoten overeenkomstig de reglementering die op hen van toepassing was.
>
> Zij behouden de voordelen die aan een functie verbonden zijn slechts voorzover de voorwaarden van de toekenning ervan blijven bestaan in de instelling waarnaar ze overgeheveld werden.

Onverminderd de toepassing van het tweede lid, wordt aan de overgehevelde ambtenaren die op het ogenblik van de overheveling een taalpremie genoten, de som van het bedrag van de individuele wedde en van het bedrag van de taalpremie die zij op 31 december 1994 genoten, beide vastgesteld volgens basisindex 138,01, ten persoonlijken titel gewaarborgd.".

Ander voorbeeld : bepaalde instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zijn opgericht op basis van de wet betreffende de afschaffing of de herstructurering van instellingen van openbaar nut en andere overheidsdiensten, gecoördineerd op 13 maart 1991. Dat is het geval met de Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij en de Brusselse Gewestelijke Dienst voor arbeidsbemiddeling. Bij die gelegenheid zijn overhevelingen van personeel van de federale overheid naar de deelgebieden met inachtneming van de verkregen rechten van de betrokkenen geschied.

Tot slot heeft de wet van 21 augustus 1987 tot wijziging van de wet houdende organisatie van de agglomeraties en de federaties van gemeenten en houdende bepalingen betreffende het Brusselse Gewest inzonderheid de oprichting van het Brussels Instituut voor Milieubeheer bekrachtigd. Bij die gelegenheid is personeel van het Instituut voor Hygiëne en Epidemiologie naar het Brussels Hoofdstedelijk Gewest overgeheveld. Uit een ordonnantie van 27 april 1995 houdende wijziging van het koninklijk besluit van 8 maart 1989 tot oprichting van het Brussels Instituut voor Milieubeheer blijkt het volgende : "Naast hun hoedanigheid en hun graad behouden de overgehevelde wetenschappelijke personeelsleden ook hun dienst-, wetenschappelijke en geldelijke anciënniteit en de overgehevelde niet-wetenschappelijke personeelsleden behouden hun administratieve en geldelijke anciënniteit. Ze behouden eveneens hun toelagen, vergoedingen of premies en andere voordelen waarop ze in hun vroegere aanstelling aanspraak konden maken, overeenkomstig de reglementering die op hen van toepassing was".

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering moet zich aan die verschillende regelingen houden en moet die verkregen rechten dus eerbiedigen.".

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat de ontworpen bepaling dienovereenkomstig moet worden herzien.

Artikel 36

Deze bepaling is grotendeels geredigeerd naar het model van artikel 36 van het voormelde koninklijk besluit van 16 juli 1998. De gemachtigde ambtenaar heeft er evenwel op gewezen dat er in de Brusselse overheidsdiensten geen loopbaanexamens meer plaatsvinden. Die loopbaan wordt voortaan geregeld door tests naar aanleiding waarvan brevetten worden uitgereikt.

De bewoordingen van deze bepaling zouden dan ook moeten worden herzien.

Slotopmerkingen van taalkundige aard

Uit een oogpunt van correct taalgebruik zou meer zorg besteed moeten worden aan de Nederlandse tekst van het ontwerp. Onder voorbehoud van de vorenstaande inhoudelijke bepalingen en bij wijze van voorbeeld worden in dit verband enige tekstvoorstellen gedaan :

Artikel 1

Het woord "begeven" zou vervangen moeten worden door het woord "toegekend". Deze opmerking geldt mutatis mutandis voor heel het ontwerp.

Artikel 2

In onderdeel 2° moet het woord "is" worden ingevoegd tussen de woorden "belast" en "met".

Artikel 3

Men schrijve : "van toepassing op ..."

Artikel 9

In het eerste lid schrijve men : "... doet geworden."

Artikel 10

In het tweede lid schrijve men "geslaagden" in plaats van "laureaten" en in het vijfde lid "die het best" in plaats van "die best".

Artikel 11

Het woord "desgevallend" zou vervangen moeten worden door de woorden "in voorkomend geval".

La chambre était composée de		De kamer was samengesteld uit
Madame Mevrouw	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre, kamervoorzitter,
Messieurs de Heren	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'Etat, staatsraden,
	J. van COMPERNOLLE, B. GLANSDORFF,	assesseurs de la section de législation, assessoren van de afdeling wetgeving,
Madame Mevrouw	C. GIGOT,	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 V. FRANCK, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. P. VANDERNACHT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. V. FRANCK, 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,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS