

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 34.813/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS 34.813/1

DE LA SECTION DE LEGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 3 februari 2003 door de Minister van Sociale Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties bij het Federaal Kenniscentrum voor de Gezondheidszorg", heeft op 13 februari 2003 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales, le 3 février 2003, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management au sein du Centre fédéral d'expertise des soins de santé", a donné le 13 février 2003 l'avis suivant :

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit houdt een regeling in van de managementfuncties in het Federaal Kenniscentrum voor de Gezondheidszorg. De erin opgenomen regels zijn in grote mate gelijklopend met die vervat in het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten.

Het ontwerp bevat, met betrekking tot het Federaal Kenniscentrum voor de Gezondheidszorg, in hoofdzaak bepalingen betreffende de indeling van de managementfuncties en het aantal ervan (hoofdstuk I), betreffende de selectie, de werving en de aanstelling van de houders van een managementfunctie en de uitoefening van de functie (respectievelijk de hoofdstukken II, III, IV en V), betreffende de bevoegdheden van de algemeen directeur en de adjunct-algemeen directeur (hoofdstuk VI), betreffende de evaluatie van de houders van een managementfunctie (hoofdstuk VII) en betreffende de beëindiging of de niet-hernieuwing van het mandaat (hoofdstuk VIII).

2. Het in het eerste lid van de aanhef vermelde artikel 37 van de Grondwet kan niet als rechtsgrond worden ingeroepen aangezien dat artikel enkel betrekking heeft op het centrale rijksbestuur en niet op de gedecentraliseerde rijksbesturen. Dat lid van de aanhef dient derhalve te worden geschrapt.

Artikel 271 van de Programmawet (I) van 24 december 2002, waaraan in de tweede aanhefverwijzing wordt gerefereerd, biedt daarentegen wel rechtsgrond voor het ontwerp.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Over het ontwerp dat het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 geworden is, evenals over de daaraan voorafgaande ontwerpregelingen en de ontworpen wijzigingen ervan, heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, respectievelijk op 22 maart 2001, op

.../...

12 april 2001 en op 11 oktober 2001 de adviezen nrs. 31.372/1 ⁽¹⁾, 31.506/1 en 32.344/1 ⁽²⁾ gegeven. Naar die adviezen kan worden verwezen, wat de erin gemaakte algemene opmerkingen betreft.

2. Het zou aanbeveling verdienen bij het ontwerp een verslag aan de Koning te voegen waarin verduidelijking wordt gegeven omtrent de ontworpen regeling, onder meer met betrekking tot de verantwoording van de verschillen in behandeling met andere houders van een managementfunctie, gezien in het licht van de beginselen van de gelijkheid en de niet-discriminatie.

Bijvoorbeeld wordt in artikel 6 van het ontwerp geen ervaring vereist, terwijl in vergelijkbare besluiten zes jaar managementervaring of tien jaar (nuttige) professionele ervaring wordt vooropgesteld ⁽³⁾. Daarover ondervraagd door het bevoegde lid van het auditoraat, verklaarde de gemachtigde van de regering :

"Op heden zijn in België zeer weinig mensen bekwaam in gezondheidseconomie, welk een nieuwe tak is in de sociale zekerheid. Dit verklaart waarom men geen ervaring vraagt. Het management is trouwens beperkt gezien het om een expertise instantie gaat met maximaal 50 personeelsleden op kruissnelheid".

Dergelijke toelichting behoort in een verslag aan de Koning te worden opgenomen.

⁽¹⁾ B.S., 8 mei 2001.

⁽²⁾ B.S., 31 oktober 2001, tweede editie.

⁽³⁾ Zie bijvoorbeeld :

- het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten, art. 6, § 1, tweede lid;
- het koninklijk besluit van 6 december 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen, art. 5, § 1, tweede lid;
- het koninklijk besluit van 22 januari 2003 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de wetenschappelijke instellingen van de Staat en dat diverse wijzigingen aanbrengt in de personeelsstatuten van de wetenschappelijke instellingen van de Staat, art. 6, § 1, tweede lid.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 8

De gemachtigde van de regering bevestigt dat aan artikel 8 een paragraaf 4 dient te worden toegevoegd, waarin een gelijkaardige regeling tot vrijstelling van het assessment is opgenomen als vervat in het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten, zoals gewijzigd bij koninklijk besluit dat in ontwerpvorm het voorwerp heeft uitgemaakt van het advies 34.202/1 van 3 oktober 2002.

Artikel 9

1. Aangezien uit artikel 10, § 1, 2°, van het ontwerp volgt dat de raad van bestuur een voordracht dient te doen voor de aanstelling van een directeur, kan worden overwogen om, zoals in het ontwerp van koninklijk besluit betreffende de aanduiding, de uitoefening en de weging van de managementfuncties in de openbare instellingen van sociale zekerheid, waarover de Raad van State op 30 januari 2003 het advies 34.718/1 gegeven heeft, te bepalen dat een delegatie van de raad van bestuur aanwezig is bij het onderhoud bedoeld in artikel 9.

2. In artikel 10, § 2, van het koninklijk besluit van 22 januari 2003 wordt bepaald dat de kandidaten worden ingelicht over het resultaat van de werving⁽⁴⁾. Vraag is waarom in dit ontwerp geen gelijkaardige bepaling is opgenomen.

Artikel 14

Uit het ontworpen artikel 14, 2°, blijkt dat een houder van een managementfunctie geen verlof kan krijgen om zich kandidaat te stellen voor bepaalde verkiezingen. Al wordt ook in de geldende managementregelingen geen gewag gemaakt

⁽⁴⁾ Vergelijk met het koninklijk besluit van 6 december 2001, art. 7, § 3.

van de Europese en de gemeenteraadsverkiezingen ⁽⁵⁾, toch rijst de vraag waarom die verkiezingen niet in de opsomming zijn vermeld.

Artikel 15

De gemachtigde van de regering bevestigt dat een analoge regeling als die welke is vervat in artikel 15 van het koninklijk besluit van 6 december 2001, in het ontwerp dient te worden opgenomen.

Artikel 16

In artikel 16, § 1, 3°, wordt melding gemaakt van "elk openbaar mandaat van politieke aard, tenzij mandaten van sociale of culturele aard" ⁽⁶⁾. Zoals de bepaling is geredigeerd, zouden er mandaten van sociale of culturele aard bestaan, die ook als politieke mandaten te kwalificeren zijn. De Raad van State ziet niet welke mandaten kunnen zijn bedoeld. Overigens dient te worden opgemerkt dat de notie "mandaten van sociale of culturele aard" zeer vaag is, en dat, zo er zulke mandaten bestaan, de uitsluiting ervan uit de onverenigbaarheidsregeling moet kunnen worden verantwoord ten aanzien van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie.

Artikel 22

In artikel 22 van het ontwerp dienen de woorden "bedoeld in artikel 9, § 3" te worden vervangen door de woorden "bedoeld in artikel 19, § 3".

⁽⁵⁾ Zie bijvoorbeeld : art. 14, tweede lid, 2°, van het koninklijk besluit van 29 oktober 2001, art. 13, tweede lid, 2°, van het koninklijk besluit van 6 december 2001 en art. 15, tweede lid, 2°, van het koninklijk besluit van 22 januari 2003.

⁽⁶⁾ Eenzelfde bepaling komt ook voor in het koninklijk besluit van 6 december 2001.

PORTEE ET FONDEMENT LEGAL DU PROJET

1. Le projet d'arrêté soumis pour avis règle les fonctions de management au Centre fédéral d'expertise des soins de santé. Les normes qu'il comprend correspondent dans une large mesure à celles figurant dans l'arrêté royal du 29 octobre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services publics fédéraux.

En ce qui concerne le Centre fédéral d'expertise des soins de santé, le projet comprend essentiellement des dispositions relatives au classement des fonctions de management et à leur nombre (chapitre premier), à la sélection, au recrutement et à la désignation des titulaires d'une fonction de management ainsi qu'à l'exercice de la fonction (respectivement, les chapitres II, III, IV et V), aux compétences du directeur général et du directeur général adjoint (chapitre VI), à l'évaluation des titulaires d'une fonction de management (chapitre VII) et à la fin du mandat ou à son non-renouvellement (chapitre VIII).

2. L'article 37 de la Constitution, mentionné dans le premier alinéa du préambule, ne peut être invoqué à titre de fondement légal étant donné qu'il concerne uniquement l'administration centrale de l'Etat et non ses administrations décentralisées. Il conviendra dès lors de supprimer cet alinéa du préambule.

Par contre, l'article 271 de la Loi-programme (I) du 24 décembre 2002, auquel le deuxième alinéa du préambule fait référence, procure effectivement un fondement légal au projet.

OBSERVATIONS GENERALES

1. Le projet qui est devenu l'arrêté royal du 29 octobre 2001, ainsi que les projets de réglementations préalables et les projets de modifications, ont fait l'objet des avis 31.372/1 ⁽¹⁾, 31.506/1 et 32.344/1 ⁽²⁾ du Conseil d'Etat, section de législation, donnés,

⁽¹⁾ M.B., 8 mai 2001.

⁽²⁾ M.B., 31 octobre 2001, deuxième édition.

respectivement, les 22 mars 2001, 12 avril 2001 et 11 octobre 2001. Il peut être fait référence à ces avis en ce qui concerne les observations générales qui y sont formulées.

2. Il est recommandable de joindre au projet un rapport au Roi précisant les dispositions en projet, notamment en ce qui concerne la justification des différences de traitement avec d'autres titulaires d'une fonction de management, et ce au regard des principes d'égalité et de non-discrimination.

L'article 6 du projet, par exemple, ne requiert aucune expérience alors que des arrêtés comparables prévoient six années d'expérience en management ou dix années d'expérience professionnelle (utile) ⁽³⁾. Interrogé à ce sujet par le membre compétent de l'auditorat, le délégué du gouvernement a répondu ce qui suit :

"Op heden zijn in België zeer weinig mensen bekwaam in gezondheidseconomie, welk een nieuwe tak is in de sociale zekerheid. Dit verklaart waarom men geen ervaring vraagt. Het management is trouwens beperkt gezien het om een expertise instantie gaat met maximaal 50 personeelsleden op kruissnelheid".

Pareille explication doit figurer dans un rapport au Roi.

EXAMEN DU TEXTE

Article 8

Le délégué du gouvernement confirme qu'il convient d'ajouter à l'article 8 un paragraphe 4 comprenant un régime de dispense de la sélection comparative analogue à celui prévu dans l'arrêté royal du 29 octobre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice

⁽³⁾ Voir par exemple :

- l'arrêté royal du 29 octobre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services publics fédéraux, art. 6, § 1^{er}, alinéa 2;
- l'arrêté royal du 6 décembre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management au sein de l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire, art. 5, § 1^{er}, alinéa 2;
- l'arrêté royal du 22 janvier 2003 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management au sein des établissements scientifiques de l'Etat et apportant diverses modifications aux statuts du personnel des établissements scientifiques de l'Etat, art. 6, § 1^{er}, alinéa 2.

des fonctions de management dans les services publics fédéraux, tel qu'il a été modifié par l'arrêté royal dont le projet a fait l'objet de l'avis 34.202/1 du 3 octobre 2002.

Article 9

1. Etant donné qu'il résulte de l'article 10, § 1^{er}, 2°, du projet que le conseil d'administration doit formuler une proposition pour la désignation d'un directeur, il peut être suggéré de prévoir, comme dans le projet d'arrêté royal relatif à la désignation, à l'exercice et à la pondération des fonctions de management dans les institutions publiques de sécurité sociale, sur lequel le Conseil d'Etat a rendu le 30 janvier 2003 l'avis 34.718/1, qu'une délégation du conseil d'administration est présente à l'entretien visé à l'article 9.

2. L'article 10, § 2, de l'arrêté royal du 22 janvier 2003 prévoit que les candidats sont informés du résultat du recrutement ⁽⁴⁾. La question est de savoir pourquoi le présent projet n'énonce pas une disposition similaire.

Article 14

Il ressort de l'article 14, 2°, en projet, qu'un titulaire d'une fonction de management ne peut obtenir un congé pour poser sa candidature à certaines élections. Même si les règles en vigueur en matière de management ne font pas non plus état des élections européennes et communales ⁽⁵⁾, la question se pose toutefois de savoir pourquoi ces élections ne sont pas mentionnées dans l'énumération.

⁽⁴⁾ Cf. l'arrêté royal du 6 décembre 2001, art. 7, § 3.

⁽⁵⁾ Voir par exemple : art. 14, alinéa 2, 2°, de l'arrêté royal du 29 octobre 2001, art. 13, alinéa 2, 2°, de l'arrêté royal du 6 décembre 2001 et art. 15, alinéa 2, 2°, de l'arrêté royal du 22 janvier 2003.

Article 15

Le délégué du gouvernement confirme qu'un régime analogue à celui figurant à l'article 15 de l'arrêté royal du 6 décembre 2001 doit être inscrit dans le projet.

Article 16

L'article 16, § 1^{er}, 3°, fait état de "tout mandat public de nature politique, à l'exception de mandats de nature sociale ou culturelle" ⁽⁶⁾. Telle que la disposition est rédigée, il existerait des mandats de nature sociale ou culturelle qui doivent être également qualifiés de mandats politiques. Le Conseil d'Etat ne voit pas de quels mandats il pourrait s'agir. Il convient par ailleurs de relever que la notion de "mandats de nature sociale ou culturelle" est très vague et que, si de tels mandats existent, leur exclusion du régime des incompatibilités doit pouvoir être justifiée eu égard au principe constitutionnel de l'égalité et de la non-discrimination.

Article 22

A l'article 22 du projet, les mots "visés à l'article 9, § 3" doivent être remplacés par les mots "visés à l'article 19, § 3".

⁽⁶⁾ Une disposition identique apparaît également dans l'arrêté royal du 6 décembre 2001.

De kamer was samengesteld uit

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

J. BAERT,
J. SMETS,

G. SCHRANS,
A. SPRUYT,

Mevrouw
Madame

A.-M. GOOSSENS,

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

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

toegevoegd griffier,
greffier assumé.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. WEEKERS, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. J. DRIJKONINGEN, eerste referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. B. WEEKERS, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. J. DRIJKONINGEN, premier référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A.-M. GOOSSENS

M. VAN DAMME