

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.273/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 25 maart 2005 door de Staatssecretaris voor het Gezin en Personen met een Handicap verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de modaliteiten voor het inzetten van personeelsleden van het autonoom overheidsbedrijf Belgacom in het kader van de uitvoering van de vijfjaarlijkse herzieningen inzake het recht op de inkomensvervangende tegemoetkoming en op de integratietegemoetkoming", heeft op 19 april 2005 het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de te vervullen vormvereisten.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Luidens artikel 475 van de programmawet van 22 december 2003 kunnen statutaire personeelsleden van de autonome overheidsbedrijven op vrijwillige basis worden ingezet voor welbepaalde projecten bij elke Belgische openbare overheid.

Het derde lid van die wetsebepaling draagt de Koning op de bedoelde projecten aan te wijzen, het aantal personeelsleden te bepalen dat hiervoor kan worden ingezet en de modaliteiten vast te stellen waaronder die personeelsleden zullen worden ingezet.

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe, met toepassing van de voornoemde wetsebepalingen, het inzetten te regelen van personeelsleden van het autonoom overheidsbedrijf Belgacom voor een bij de Federale Overheidsdienst Sociale Zekerheid uit te voeren project voor de verwerking van dossiers van personen met een handicap die een inkomensvervangende tegemoetkoming of een integratietegemoetkoming genieten. Het gaat meer bepaald om de gefaseerde uitvoering van de vijfjaarlijkse herziening van die dossiers, overeenkomstig artikel 23, § 1*bis*, 3°, van het koninklijk besluit van 22 mei 2003 betreffende de procedure voor de behandeling van de dossiers inzake tegemoetkomingen aan personen met een handicap.

Het ontwerp bepaalt het toepassingsgebied van de ontworpen regeling (artikel 1), definieert de in het ontworpen besluit gehanteerde begrippen (artikel 2) en regelt de modaliteiten voor het inzetten van de betrokken personeelsleden (artikel 3) en

.../...

hun administratief en geldelijk statuut (artikelen 4 tot 8). Het bevat voorts bepalingen met betrekking tot de vaste benoeming van de ingezette personeelsleden (artikel 9) en een regeling betreffende de weddekost (artikel 10).

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

4. In verscheidene adviezen over gelijksoortige ontwerpen van koninklijk besluit heeft de Raad van State erop gewezen dat de ontworpen regelingen - doordat ze de autonome overheidsbedrijven de mogelijkheid bieden om overtollige personeelsleden te laten afvloeien met steun van de betrokken overheidsdiensten ¹, en zonder enige ontslagregeling - zouden kunnen worden aangemerkt als steunmaatregelen in de zin van de artikelen 87 e.v. van het EG-Verdrag, zodat de Europese Commissie, op grond van artikel 88, lid 3, van het Verdrag van de ontworpen regelingen op de hoogte moet worden gebracht ².

De gemachtigde van de regering heeft in dat verband meegedeeld wat volgt:

"De Regering heeft geoordeeld dat deze koninklijke besluiten geen staatssteun uitmaakt. We maken gebruik van de statutaire mogelijkheden die op heden voorzien zijn in de statuten van de diverse overheidsbedrijven zijnde het verlof voor opdracht of de detachering. De Staat neemt aldus geen lasten over die hoedanook door het overheidsbedrijf dienen gedragen te worden.

Daarenboven is deze regeling zeker niet concurrentieverstorend, vermits de private concurrenten geen personeelsleden onder statuut hebben en dus over

(1) Luidens artikel 10 van het ontwerp worden de personeelskosten van de ingezette personeelsleden gedragen door de begroting van de Federale Overheidsdienst Sociale Zekerheid.

(2) Terzake kan o.m. verwezen worden naar adviezen 37.397/4, 37.398/4 en 37.399/4 van 5 juli 2004 over ontwerpen die geleid hebben tot respectievelijk het koninklijk besluit van 22 juli 2004 betreffende de modaliteiten van het inzetten van personeelsleden van het autonoom overheidsbedrijf Belgacom in het kader van de coördinatie van de uitreiking van de elektronische identiteitskaart, het koninklijk besluit van 22 juli 2004 betreffende de modaliteiten van het inzetten van personeelsleden van het autonome overheidsbedrijf Belgacom in de gemeenten in het kader van de uitreiking van de elektronische identiteitskaart en het koninklijk besluit van 22 juli 2004 betreffende de modaliteiten van het inzetten van personeelsleden van de autonome overheidsbedrijven De Post, de NMBS, BIAC en Belgocontrol in de gemeenten in het kader van de uitreiking van de elektronische identiteitskaart.

goedkopere wijzen beschikken om een downsizing van hun personeelsbestand door te voeren bijv. ontslag."

Er moet evenwel worden opgemerkt dat het, overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, zaak is van de Europese Commissie, en niet van de lidstaat, om erover te oordelen of er uiteindelijk van steunmaatregelen in de zin van het EG-Verdrag sprake is of niet, en of die maatregelen verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt. Ook wanneer de lidstaat van oordeel zou zijn dat de voorgenomen maatregelen verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, ontslaat dit hem niet van de naleving van de in artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag vermelde verplichting ³.

Dit advies wordt derhalve gegeven onder voorbehoud dat het ontwerp alsnog aan de Europese Commissie wordt voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKING

5. Luidens artikel 4, eerste lid, van het ontwerp worden de geselecteerde personeelsleden van Belgacom, onmiddellijk (bij de aanvang van de periode waarin ze worden ingezet) benoemd tot stagiair bij de FOD Sociale Zekerheid en, na de stage, vast benoemd tot ambtenaar.

Die regeling lijkt niet in overeenstemming te zijn met artikel 475, vierde lid, van de programmawet van 22 december 2003. Volgens die bepaling kan een ingezet personeelslid immers slechts "na de periode van het inzetten" bij de openbare overheid in dienst treden als statutair personeelslid, en niet bij de aanvang van die periode.

⁽³⁾ Hof van Justitie, beschikking van 20 september 1983, Commissie/Frankrijk, 171/83 R, Jur., 1983 (2621), p. 2627, § 12.

BIJZONDERE OPMERKING

6. Zoals hiervóór werd opgemerkt, wordt de rechtsgrond voor de ontworpen regeling geboden door artikel 475 van de programmawet van 22 december 2003. Het volstaat naar die wetsbepaling te verwijzen. Het eerste lid van de aanhef waarin bovendien de artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet als rechtsgrond worden vermeld, dient derhalve te worden weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	W. DEROOVER,	eerste voorzitter,
	D. ALBRECHT, B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. WEEKERS, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE EERSTE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

W. DEROOVER

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 38.273/3

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Secrétaire d'État aux Familles et aux Personnes handicapées, le 25 mars 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "concernant les modalités de l'utilisation des membres du personnel de l'entreprise publique autonome Belgacom dans le cadre de la mise en oeuvre des révisions quinquennales portant sur le droit à l'allocation de remplacement de revenus et à l'allocation d'intégration", a donné le 19 avril 2005 l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

*
* *

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. En vertu de l'article 475 de la loi-programme du 22 décembre 2003, le personnel statutaire des entreprises publiques autonomes peut, sur une base volontaire, être utilisé dans des projets déterminés dans chaque service public belge.

Le troisième alinéa de cette disposition législative charge le Roi de désigner les projets visés, de fixer le nombre d'agents pouvant être utilisés à cette fin et d'arrêter les modalités dans lesquelles ils seront utilisés.

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis entend régler, en application des dispositions législatives précitées, l'utilisation de membres du personnel de l'entreprise publique autonome Belgacom dans le cadre d'un projet à exécuter auprès du Service public fédéral Sécurité sociale et portant sur le traitement de dossiers de personnes handicapées percevant une allocation de remplacement de revenus ou une allocation d'intégration. Il s'agit plus particulièrement de l'exécution échelonnée de la révision quinquennale de ces dossiers, conformément à l'article 23, § 1^{er}*bis*, 3°, de l'arrêté royal du 22 mai 2003 relatif à la procédure concernant le traitement des dossiers en matière des allocations aux personnes handicapées.

Le projet détermine le champ d'application de la réglementation en projet (article 1^{er}), définit les notions utilisées dans l'arrêté en projet (article 2) et règle les modalités relatives à l'utilisation des membres du personnel concernés (article 3) ainsi que leur statut administratif et pécuniaire (articles 4 à 8). En outre, il contient des dispositions relatives à la nomination à titre définitif des membres du personnel utilisés (article 9) et une situation des coûts salariaux (article 10).

.../...

FORMALITÉS PRÉALABLES

4. Dans différents avis donnés sur des projets similaires d'arrêté royal, le Conseil d'État a souligné que les réglementations en projet - en ce qu'elles offrent la possibilité aux entreprises publiques autonomes de se défaire de leur personnel excédentaire avec le soutien des services publics concernés ¹, et sans aucune règle de licenciement - pourraient être considérées comme des aides au sens des articles 87 et suivants du Traité CE, de sorte qu'en vertu de l'article 88, paragraphe 3, du Traité, la Commission européenne doit être informée des réglementations en projet ².

Sur ce point, le délégué du gouvernement a donné les précisions suivantes:

"De Regering heeft geoordeeld dat deze koninklijke besluiten geen staatssteun uitmaakt. We maken gebruik van de statutaire mogelijkheden die op heden voorzien zijn in de statuten van de diverse overheidsbedrijven zijnde het verlof voor opdracht of de detachering. De Staat neemt aldus geen lasten over die hoedanook door het overheidsbedrijf dienen gedragen te worden.

Daarenboven is deze regeling zeker niet concurrentieverstorend, vermits de private concurrenten geen personeelsleden onder statuut hebben en dus over goedkopere wijzen beschikken om een downsizing van hun personeelsbestand door te voeren bijv. ontslag."

On observera toutefois que conformément à la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, il appartient à la Commission européenne et pas à l'État membre de juger si, en définitive, il est question ou pas de mesures d'aide au sens du Traité CE, et si ces mesures sont compatibles avec le marché commun. Même si l'État membre estimait que les mesures envisagées sont compatibles avec le marché commun, cela ne le dispenserait pas de respecter l'obligation inscrite à l'article 88, paragraphe 3, du Traité CE ³.

(1) Selon l'article 10 du projet, les coûts salariaux des membres du personnel utilisés seraient inscrits au budget du Service public fédéral Sécurité sociale.

(2) À cet égard, on pourra notamment se reporter aux avis 37.397/4, 37.398/4 et 37.399/4 du 5 juillet 2004 sur des projets devenus respectivement l'arrêté royal du 22 juillet 2004 concernant les modalités de l'utilisation des membres du personnel de l'entreprise publique autonome Belgacom dans le cadre de la coordination de la délivrance des cartes d'identité électroniques, l'arrêté royal du 22 juillet 2004 concernant les modalités de l'utilisation des membres du personnel de l'entreprise publique autonome Belgacom dans les communes dans le cadre de la délivrance des cartes d'identité électroniques et l'arrêté royal du 22 juillet 2004 concernant les modalités de l'utilisation des membres du personnel des entreprises publiques autonomes La Poste, la SNCB, BIAC et Belgocontrol dans les communes dans le cadre de la délivrance des cartes d'identité électroniques.

(3) Cour de justice, ordonnance du 20 septembre 1983, Commission/France, 171/83 R, Rec., 1983 (2621), p. 2627, § 12.

Le présent avis est dès lors donné sous réserve que le projet soit encore soumis à la Commission européenne.

OBSERVATION GÉNÉRALE

5. Selon l'article 4, alinéa 1^{er}, du projet, les membres du personnel de Belgacom sélectionnés sont immédiatement nommés (dès le début de la période de leur utilisation) en tant que stagiaires auprès du SPF Sécurité sociale et, au terme du stage, comme agents à titre définitif.

Cette règle ne semble pas conforme à l'article 475, alinéa 4, de la loi-programme du 22 décembre 2003. Cette disposition prévoit, en effet, qu'un agent utilisé ne peut entrer en fonction auprès de l'autorité publique en tant que membre du personnel statutaire qu'"après la période d'affectation" et non dès le début de cette période.

OBSERVATION PARTICULIÈRE

6. Comme il a été observé ci-dessus, la réglementation en projet trouve son fondement juridique dans l'article 475 de la loi-programme du 22 décembre 2003. Il suffit de se référer à cette disposition législative. On omettra, dès lors, le premier alinéa du préambule qui mentionne, en outre, comme fondement juridique, les articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution.

La chambre était composée de

Messieurs	W. DEROOVER,	premier président,
	D. ALBRECHT, B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assesseurs de la section de législation,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. WEEKERS, auditeur.

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

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

A.-M. GOOSSENS

W. DEROOVER