KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 40.064/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 16 maart 2006 door de Minister van Werk verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit "tot toekenning van compensaties aan de personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening die een wachtdienst ten huize verzekeren", heeft op 28 maart 2006 het volgende advies gegeven:

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 vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*
* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp van ministerieel besluit strekt ertoe, met het oog op het verzekeren van de continuïteit, te voorzien in de oprichting van een wachtdienst voor gespecialiseerde personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening.

Artikel 1 van het ontwerp omschrijft het toepassingsgebied, terwijl artikel 8 bepaalt dat de regeling retroactief uitwerking krijgt met ingang van 1 januari 2005. Artikel 2 van het ontwerp voorziet in de oprichting van een wachtdienst voor gespecialiseerde medewerkers van het Hoofdbestuur van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, met een grondige kennis van de technische installaties van het Hoofdbestuur, die thuis beschikbaar moeten blijven voor de dienst en kunnen gecontacteerd en opgeroepen worden. In artikel 3 van het ontwerp wordt de organisatie van de wachtdienst geregeld. Artikel 4 van het ontwerp bepaalt de ambtenaar die bevoegd is voor de aanwijzing van de gespecialiseerde medewerkers belast met het verzekeren van de wachtdienst. Artikel 5 van het ontwerp voorziet in een vergoeding voor de gespecialiseerde medewerker die een wachtdienst verzekert en in een systeem van inhaalrust voor de medewerker die effectief dienstprestaties moet leveren, terwijl artikel 6 het tijdstip bepaalt waarop de vergoeding wordt uitbetaald. Artikel 7 van het ontwerp verbiedt de cumulatie van de compensaties voorzien in dit besluit met andere compensaties voor dezelfde prestaties.

VORMVEREISTEN

1. Op grond van artikel 14, 1°, b), en 2°, van het koninklijk besluit van 16 november 1994 betreffende de administratieve en begrotingscontrole dient het ontworpen besluit voor advies te worden voorgelegd aan de inspectie van financiën. Op grond van artikel 5, 2°, van datzelfde besluit dient het ontworpen besluit aan de voorafgaande akkoordbevinding van de minister van begroting te worden voorgelegd. Noch uit de aan de Raad van State, afdeling wetgeving, voorgelegde stukken, noch uit de aanhef van het ontwerp blijkt dat aan deze vormvereisten is voldaan.

2. Krachtens artikel 21, § 3, van het koninklijk besluit van 3 april 1997 [1], bekrachtigd bij de wet van 12 december 1997, dient "het ontwerp van het statuut van de personeelsleden in dienst van de openbare instellingen van sociale zekerheid en elke wijziging ervan" voor voorafgaandelijk advies te worden voorgelegd aan het College van de Openbare Instellingen van Sociale Zekerheid, opgericht bij artikel 29 van dat besluit. Ook aan deze vormvereiste blijkt niet te zijn voldaan.

BEVOEGDHEID EN RECHTSGROND

1. In de aanhef van het ontwerp wordt de rechtsgrond gesitueerd in artikel 5, § 2, 3°, 6° en 7°, van de wet van 14 december 2000 tot vaststelling van sommige aspecten van de organisatie van de arbeidstijd in de openbare sector en in het koninklijk besluit van 26 maart 1965 houdende de algemene regeling van de vergoedingen en toelagen van alle aard toegekend aan het personeel der federale overheidsdiensten.

(1) Koninklijk besluit van 3 april 1997 houdende maatregelen met het oog op de responsabilisering van de openbare instellingen van sociale zekerheid, met toepassing van artikel 47 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels.

2. Artikel 5 van de wet van 14 december 2000 luidt:

"§ 1. De werknemers hebben in elk tijdvak van vierentwintig uur tussen de beëindiging en de hervatting van de arbeid recht op ten minste elf opeenvolgende uren rust.

§ 2.Van paragraaf 1 kan worden afgeweken:

(...)

3° voor bewakings-, toezicht- en wachtdiensten die verband houden met de noodzakelijke bescherming van goederen en personen;

(...)

6° in geval van dringende werken aan machines of materieel;

7° in geval van arbeid die door een onvoorziene noodzakelijkheid wordt vereist;

(...).

De Koning kan onder de door Hem te stellen voorwaarden toestaan dat er van § 1 wordt afgeweken in sommige bedrijfstakken of voor het uitvoeren van sommige werken".

Artikel 5, § 2, tweede lid, van de wet van 14 december 2000 bevat een uitdrukkelijke machtiging aan de Koning om, onder de door hem te stellen voorwaarden, toe te staan dat er van het principe opgenomen in paragraaf 1 wordt afgeweken in sommige bedrijfstakken of voor het uitvoeren van sommige werken. Met het voorliggende ontwerp wordt echter als zodanig niet in een dergelijke afwijking voorzien.

In voornoemd artikel 5, § 2, is evenwel geen bepaling te vinden die de Koning uitdrukkelijk machtigt om te voorzien in de oprichting van een wachtdienst voor gespecialiseerde personeelsleden die thuis beschikbaar moeten blijven voor de dienst en kunnen gecontacteerd en opgeroepen worden (artikel 2 van het ontwerp), om de organisatie van de wachtdienst te regelen (artikel 3 van het ontwerp), om de ambtenaar aan te duiden die bevoegd is voor de aanwijzing van de gespecialiseerde medewerkers belast met het verzekeren van de wachtdienst (artikel 4 van het ontwerp), om te voorzien in een vergoeding voor de gespecialiseerde medewerker die een wachtdienst verzekert en een systeem van inhaalrust voor de medewerker die effectief dienstprestaties moet leveren (artikel 5 van het ontwerp), om het tijdstip te bepalen waarop de vergoeding wordt uitbetaald (artikel 6 van het ontwerp), en om de cumulatie van de compensaties voorzien in dit besluit met andere compensaties voor dezelfde prestaties te verbieden (artikel 7 van het ontwerp).

.../...

3. In het tweede lid van de aanhef wordt verwezen naar het koninklijk besluit van 26 maart 1965 "houdende de algemene regeling van de vergoedingen en toelagen van alle aard toegekend aan het personeel der ministeries" (lees: personeel van de federale overheidsdiensten).

Enkel artikel 7 van dat besluit, gelezen in samenhang met artikel 4, biedt de minister rechtsgrond om een toelage (niet: "vergoeding"; zie artikel 1 van het besluit) vast te stellen voor het verrichten van prestaties welke niet als normaal kunnen worden beschouwd (zie artikel 5, § 1, van het ontwerp).

Andere bepalingen van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 kunnen geen rechtsgrond vormen voor de ontworpen regeling.

4. Zo de in de aanhef van het ontwerp vermelde teksten niet als rechtsgrond voor de ontworpen bepalingen kunnen dienen, kan artikel 21, § 1, van het genoemde koninklijk besluit van 3 april 1997 in voorkomend geval wel als rechtsgrond in aanmerking worden genomen. Naar luid van die bepaling stelt de Koning het statuut vast van de personeelsleden in dienst van de openbare instellingen van sociale zekerheid, op de voordracht van de toezichthoudende minister en in overeenstemming met de minister tot wiens bevoegdheden de ambtenarenzaken behoren. Hetzelfde geldt voor het geldelijk statuut, maar daarvoor is daarenboven de instemming vereist van de minister die de begroting onder zijn bevoegdheden heeft.

Aangezien het ontwerpbesluit bepaalde aspecten van het statuut van het personeel van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, met inbegrip van het geldelijk statuut, beoogt te regelen, is er in beginsel rechtsgrond om de Koning terzake regelgevend te laten optreden.

5. Conclusie is derhalve dat het ontwerp zoals het voorligt, bij gebrek aan deugdelijke rechtsgrond, geen doorgang kan vinden.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. R. AERTGEERTS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 40.064/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Emploi, le 16 mars 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel "octroyant des compensations aux agents de l'Office national de l'emploi qui assurent un service de garde à domicile", a donné le 28 mars 2006 l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, 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 et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

* *

PORTÉE DU PROJET

Le projet d'arrêté ministériel soumis pour avis vise, en vue d'assurer la continuité, à créer un service de garde pour les agents spécialisés de l'Office national de l'emploi.

L'article 1er du projet définit le champ d'application, tandis que l'article 8 confère au règlement un effet rétroactif au 1er janvier 2005. L'article 2 du projet prévoit la création d'un service de garde pour les collaborateurs spécialisés de l'Administration centrale de l'Office national de l'emploi, ayant une connaissance approfondie des installations techniques de l'Administration centrale, qui doivent rester disponibles à domicile pour le service et pouvoir être contactés et rappelés. L'article 3 du projet règle l'organisation du service de garde. L'article 4 du projet détermine le fonctionnaire qui est compétent pour désigner les collaborateurs spécialisés chargés d'assurer le service de garde. L'article 5 du projet instaure une indemnité pour le collaborateur spécialisé qui assure un service de garde, ainsi qu'un régime de congé de récupération pour le collaborateur qui doit effectivement fournir des prestations de service tandis que l'article 6 fixe le moment auquel l'indemnité est versée. L'article 7 du projet interdit le cumul, pour les mêmes prestations, des compensations prévues dans cet arrêté avec d'autres compensations.

FORMALITÉS

1. Selon l'article 14, 1°, b), et 2°, de l'arrêté royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire, l'arrêté en projet doit être soumis pour avis à l'inspection des finances. L'article 5, 2°, de ce même arrêté prescrit de soumettre l'arrêté en projet à l'accord préalable du Ministre du Budget. Ni les pièces soumises au Conseil d'État, section de législation, ni le préambule du projet n'indiquent que ces formalités ont été accomplies.

2. En vertu de l'article 21, § 3, de l'arrêté royal du 3 avril 1997 [1], confirmé par la loi du 12 décembre 1997, il faut soumettre "le projet de statut du personnel des institutions publiques de sécurité sociale et toute modification au statut" pour avis préalable au Collège des Institutions Publiques de Sécurité Sociale, créé par l'article 29 de cet arrêté. Cette formalité n'a manifestement pas non plus été accomplie.

COMPÉTENCE ET FONDEMENT JURIDIQUE

1. Selon le préambule, le projet tient son fondement juridique de l'article 5, § 2, 3°, 6° et 7°, de la loi du 14 décembre 2000 fixant certains aspects de l'aménagement du temps de travail dans le secteur public et de l'arrêté royal du 26 mars 1965 portant réglementation générale des indemnités et allocations quelconques accordées au personnel des services publics fédéraux.

---

(1) Arrêté royal du 3 avril 1997 portant des mesures en vue de la responsabilisation des institutions publiques de sécurité sociale, en application de l'article 47 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions.

.../...

2. L'article 5 de la loi du 14 décembre 2000 énonce:

" § 1er. Les travailleurs ont droit au cours de chaque période de vingt-quatre heures, entre la cessation et la reprise du travail, à une période minimale de repos de onze heures consécutives.

§ 2. Il peut être dérogé au paragraphe 1er :

(...)

3° pour les activités de garde, de surveillance et de permanence caractérisées par la nécessité d'assurer la protection des biens et des personnes;

(...)

6° en cas de travaux urgents à effectuer aux machines ou au matériel;

7° en cas de travaux commandés par une nécessité imprévue;

(...).

Le Roi peut, dans les conditions qu'il détermine, autoriser qu'il soit dérogé au § 1er dans certaines branches d'activité ou en vue de l'exécution de certains travaux".

L'article 5, § 2, alinéa 2, de la loi du 14 décembre 2000 habilite expressément le Roi à autoriser, dans les conditions qu'il détermine, toute dérogation au principe énoncé au paragraphe 1er dans certaines branches d'activité ou en vue de l'exécution de certains travaux. Le projet à l'examen ne prévoit cependant pas en soi une telle dérogation.

L'article 5, § 2, précité, ne comporte toutefois pas de disposition qui habilite expressément le Roi à créer un service de garde pour les agents spécialisés qui doivent rester disponibles à domicile pour le service et pouvoir être contactés et rappelés (article 2 du projet), à organiser le service de garde (article 3 du projet), à identifier le fonctionnaire compétent pour désigner les collaborateurs spécialisés chargés d'assurer le service de garde (article 4 du projet), à prévoir une indemnité pour le collaborateur spécialisé qui assure un service de garde, ainsi qu'un régime de congé de récupération pour le collaborateur qui doit fournir effectivement des prestations de service (article 5 du projet), à déterminer le moment auquel l'indemnité est versée (article 6 du projet) et à interdire le cumul, pour les mêmes prestations, des compensations prévues dans cet arrêté avec d'autres compensations (article 7 du projet).

3. Le deuxième alinéa du préambule fait état de l'arrêté royal du 26 mars 1965 "portant réglementation générale des indemnités et allocations quelconques accordées au personnel des ministères" (lire: personnel des services publics fédéraux).

Seul l'article 7 de cet arrêté, lu conjointement avec l'article 4, procure au ministre le fondement juridique pour fixer une allocation (non: "indemnité"; voir l'article 1er de l'arrêté) pour la réalisation de prestations qui ne peuvent pas être considérées comme normales (voir l'article 5, § 1er, du projet).

D'autres dispositions de l'arrêté royal du 26 mars 1965 ne peuvent pas constituer de fondement juridique pour le règlement en projet.

4. Si les textes mentionnés dans le préambule du projet ne peuvent pas constituer le fondement juridique des dispositions en projet, l'article 21, § 1er, de l'arrêté royal précité du 3 avril 1997 peut néanmoins, le cas échéant, être retenu à ce titre. Selon cette disposition, le Roi fixe le statut du personnel des institutions publiques de sécurité sociale, sur la proposition du ministre de tutelle et de l'accord du ministre ayant la fonction publique dans ses attributions. Il en va de même pour le statut pécuniaire, mais ici l'accord du ministre qui a le budget dans ses attributions est en outre requis.

L'arrêté en projet visant à régler certains aspects du statut du personnel de l'Office national de l'emploi, y compris du statut pécuniaire, il y a, en principe, un fondement juridique justifiant l'intervention réglementaire du Roi en la matière.

5. Force est dès lors d'en conclure qu'en l'état, le projet ne peut se concrétiser, faute de fondement juridique adéquat.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. R. AERTGEERTS, premier auditeur chef de section.

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

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES M. VAN DAMME