

LC

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 40.081/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Coopération au développement, le 21 mars 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "fixant les conditions et les modalités pour souscrire un contrat de travail dans le cadre du service volontaire à la Coopération au développement", a donné le 18 avril 2006 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Préambule

1. L'alinéa 1^{er} doit être rédigé comme suit :

"Vu la loi du 21 décembre 1998 portant création de la Coopération technique belge sous la forme d'une société de droit public, notamment l'article 9^{ter}, § 3, inséré par la loi-programme du 27 décembre 2005;"

2. L'alinéa 2 doit être omis car il ne sert pas de fondement légal à l'arrêté en projet.

Dispositif

Article 1^{er}

1. Selon le délégué du ministre, le 2° doit être complété pour y inclure le personnel statutaire de la fonction publique et pour en exclure la prise en compte des contrats d'occupation d'étudiants.

Si telle était l'intention de l'auteur du projet, le texte pourrait être rédigé comme suit :

"2° ne pas avoir travaillé pendant une durée totale supérieure à deux ans dans les liens d'un ou de plusieurs contrats de travail, ou sous statut, ou en qualité de travailleur indépendant; les périodes d'occupation sous contrat d'occupation d'étudiants visé au titre VII de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne sont pas prises en compte;"

2. Afin d'éviter toute ambiguïté, singulièrement au regard de l'article 3, alinéa 1^{er}, du projet, qui organise une pré-sélection sur la base d'un profil générique arrêté par la CTB, il conviendrait de prévoir à l'article 1^{er}, 7°, que le candidat doit être titulaire d'un certificat ou d'un diplôme en rapport avec ce profil.

3. Au 8°, les termes "algemene vormingscyclus" et ceux de "cycle d'information générale" doivent être harmonisés pour les rendre concordants.

4. Dans la même phrase, les termes "ou une formation reconnue équivalente par les autorités belges compétentes" seront remplacés, de l'accord du délégué du ministre, par "ou une formation reconnue équivalente par le Roi".

Article 2

1. En son alinéa 2, cette disposition laisse entendre que la description des profils des volontaires, des domaines d'intervention et des modalités de sélection relève de la CTB.

Le délégué du ministre a commenté comme suit cette disposition, plus particulièrement en ce qui concerne les profils.

"Le ou les profils sont élaborés par la CTB.

La base légale qui permet à la CTB d'élaborer ces profils se trouve plus spécifiquement dans les articles 9*bis* et 35, § 1^{er}, alinéa 2, 5° de la loi du 21 décembre 1998. L'article 9*bis* stipule que «la CTB est chargée de l'organisation du service volontaire à la Coopération, ainsi que de l'affectation du personnel qui y participe». Lors de la modification de la loi du 21 décembre 1998 par la loi-programme du 27 décembre 2005, la volonté du législateur était en effet d'obliger la CTB d'organiser le SVCD afin que les jeunes volontaires soient appelés à s'investir dans les initiatives belges en matière d'aide au développement et qui sont exécutées par la CTB conformément à son objet social. La CTB dispose, afin de réaliser son objet social, de différentes catégories de personnel propre (art. 34 et 35). Afin de mettre en œuvre le service volontaire à la coopération au développement, une catégorie spéciale de personnel contractuel a été constituée. L'article 35 de la loi du 21 décembre 1998 permet à la CTB elle-même, en respectant e.a. le cadre réglementaire de l'arrêté royal en projet, de recruter les jeunes volontaires.

Comme dans chaque processus de recrutement, une des premières démarches consiste à élaborer les profils.

Depuis 1998, la CTB élabore des descriptions de fonction qui vont servir de base au recrutement des assistants techniques. Ces derniers sont engagés afin d'exécuter sur le terrain les projets de la coopération bilatérale directe."

Il résulte de ces explications que le texte en projet est juridiquement admissible. Néanmoins, il convient de supprimer la discordance de la terminologie en néerlandais et en français ("de soort(en) profiel(en)" et "profil(s) générique(s)").

2. En son alinéa 3, de l'accord du délégué du ministre, la phrase "Sur simple demande, la CTB s'engage à faire parvenir à la personne intéressée une version papier du formulaire standardisé" sera remplacée par la phrase "La CTB fait parvenir à la personne intéressée, à sa demande, une version papier du formulaire standardisé".

Article 3

1. Cet article devrait être divisé en deux paragraphes afin de distinguer plus clairement la phrase de la pré-sélection de celle de la sélection proprement dite.

2. À l'alinéa 1^{er}, devenant le paragraphe 1^{er}, il faut veiller à la concordance de la terminologie comme indiqué à propos de l'article 2, alinéa 2, du projet.

3. En son alinéa 2, devenant le paragraphe 2, alinéa 1^{er}, comme le fait observer le délégué du ministre, la faculté pour la CTB de se faire assister dans le cadre de la sélection par un organisme indépendant externe (vraisemblablement le SELOR) dans le processus de recrutement, est incluse dans sa compétence générale visée à l'article 35, § 1^{er}, alinéa 2 de la loi du 21 décembre 1998, qui lui permet de "recruter" le personnel contractuel dans cinq situations précises, la décision finale de recrutement revenant à la CTB sur la base de l'article 35, § 1^{er}, alinéa 2, 5^e de la loi.

Il est donc préférable que la mention dans l'arrêté royal en projet "La CTB peut décider de se faire assister par un organisme externe" soit omise, puisqu'elle est superflue.

4. À l'alinéa 3, devenant le paragraphe 2, alinéa 2, l'arrêté en projet institue un comité de sélection de la CTB. Ceci va à l'encontre de l'article 23, § 4, de la loi du 21 décembre 1998 précitée, qui réserve en principe au conseil d'administration le pouvoir de déterminer les conditions de recrutement du personnel. Il n'appartient pas à l'Exécutif de déroger à cette disposition légale. Ceci ne fait toutefois pas obstacle à ce que le conseil d'administration lui-même décide de l'institution d'un tel comité chargé de l'assister dans le recrutement du personnel de la CTB, le pouvoir de nomination lui revenant cependant en principe en propre. Le texte en projet devra être revu en conséquence.

Article 4

La section de législation du Conseil d'État s'interroge sur le caractère adéquat de la constitution d'une réserve de candidats pré-sélectionnés d'une durée de deux ans compte tenu du fait que la CTB formulera normalement au cours de cette période d'autres "descriptions de profils génériques des volontaires" ou définira d'autres "domaines d'interventions" ⁽¹⁾.

Article 5

1. Le paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, constitue seulement le rappel de la loi et doit dès lors être omis.

En conséquence, la division de l'article en paragraphes ne se justifie plus ⁽²⁾.

2. Pour le paragraphe 3, devenant l'alinéa 3, de l'accord du délégué du ministre, le texte suivant est proposé :

"La personne recrutée devra satisfaire à l'examen médical d'embauche qui sera organisé par la CTB et est destiné à vérifier l'aptitude physique au travail dans les pays visés à l'article 9^{ter}, § 1^{er}, de la loi."

En outre, il conviendrait de déterminer à quel moment précis le candidat doit subir l'examen médical et ce qu'il advient si cet examen s'avère négatif.

⁽¹⁾ Voir à cet égard l'observation n° 2 sous l'article 1^{er}.

⁽²⁾ Conseil d'État, Circulaire de légistique formelle - recommandations et formules, novembre 2001, n° 8.5.2.1. (<http://www.raadvst-consetat.be>).

Article 6

1. Dans la phrase introductive, de l'accord du délégué du ministre, les termes "au minimum" seront supprimés.

En effet, le Roi n'a pas le pouvoir de s'en tenir à un seuil minimum lorsqu'il fixe les conditions visées à l'article 9ter, § 3, de la loi.

2. Au 3°, le délégué du ministre a précisé comme suit la portée du texte en projet : "comme le permet la législation sur la sécurité sociale d'outre-mer, aucune retenue de sécurité sociale ne sera effectuée sur la rémunération du volontaire. Les cotisations sociales seront intégralement supportées par la CTB".

3. Au 4°, les assurances "accidents, hospitalisation et rapatriement" souscrites au bénéfice des volontaires, seront identiques, selon les explications fournies par le délégué du ministre, à celles qui sont en vigueur pour les autres catégories de personnel de la CTB. Ceci devrait résulter du texte lui-même.

4. De manière générale, il appartient aux auteurs du projet de vérifier que les accidents du travail, les accidents sur le chemin du travail et les maladies professionnelles sont couverts adéquatement, compte tenu des particularités des conditions de travail de la coopération au développement.

5. Aux 2° et 5°, la seconde phrase en tant qu'elle confère au conseil d'administration de la CTB le pouvoir de fixer de manière précise le montant de l'intervention des frais de logement, de voyage et de transport de bagages, rappelle inutilement une compétence qui lui échoit en vertu de la loi elle-même. Ces phrases doivent dès lors être omises.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

C. GIGOT

R. ANDERSEN

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 40.081/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 21 maart 2006 door de Minister van Ontwikkelingssamenwerking verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot de bepaling van de voorwaarden en de modaliteiten om een arbeidscontract aan te gaan in het kader van de vrijwillige dienst bij de Ontwikkelingssamenwerking", heeft op 18 april 2006 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Aanhef

1. Het eerste lid moet als volgt worden gesteld :

"Gelet op de wet van 21 december 1998 tot oprichting van de "Belgische Technische Coöperatie" in de vorm van een vennootschap van publiek recht, inzonderheid op artikel 9ter, § 3, ingevoegd bij de programmawet van 27 december 2005;".

2. Het tweede lid moet vervallen aangezien het geen rechtsgrond oplevert voor het ontworpen besluit.

Dispositief

Artikel 1

1. Volgens de gemachtigde van de minister moet onderdeel 2° worden aangevuld zodat daarin ook het vastbenoemd overheidspersoneel wordt opgenomen en bepaald wordt dat overeenkomsten voor tewerkstelling van studenten niet in aanmerking worden genomen.

Indien zulks de bedoeling is van de steller van het ontwerp, zou de bepaling als volgt kunnen worden gesteld :

"2° niet gewerkt hebben gedurende een periode van meer dan twee jaar in totaal op basis van één of meer arbeidsovereenkomsten, of in vast verband, of als zelfstandige; de periodes van tewerkstelling op basis van een overeenkomst voor tewerkstelling van studenten bedoeld in titel VII van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten worden niet in aanmerking genomen;"

2. Om onduidelijkheid te voorkomen, inzonderheid wat artikel 3, eerste lid, van het ontwerp betreft, waarin een preselectie wordt georganiseerd op basis van een generiek profiel vastgesteld door de BTC, dient in artikel 1, 7°, bepaald te worden dat de gegadigde houder moet zijn van een getuigschrift of een diploma dat verband houdt met dat profiel.

3. In onderdeel 8° moeten de begrippen "algemene vormingscyclus" en "cycle d'information générale" met elkaar in overeenstemming worden gebracht.

4. In dezelfde zin moeten de woorden "of een gelijkwaardige vorming erkend door de bevoegde Belgische autoriteiten" vervangen worden door de woorden "of een vorming die als gelijkwaardige is erkend door de Koning". De gemachtigde van de minister is het daarmee eens.

Artikel 2

1. In het tweede lid van deze bepaling wordt de indruk gewekt dat de beschrijving van de profielen van de vrijwilligers, van de interventiedomeinen en van de selectiemodaliteiten onder de bevoegdheid van de BTC valt.

De gemachtigde van de minister heeft deze bepaling, meer in het bijzonder wat de profielen betreft, als volgt toegelicht.

.../...

"Le ou les profils sont élaborés par la CTB.

La base légale qui permet à la CTB d'élaborer ces profils se trouve plus spécifiquement dans les articles 9*bis* et 35, § 1^{er}, alinéa 2, 5° de la loi du 21 décembre 1998. L'article 9*bis* stipule que «la CTB est chargée de l'organisation du service volontaire à la Coopération, ainsi que de l'affectation du personnel qui y participe». Lors de la modification de la loi du 21 décembre 1998 par la loi-programme du 27 décembre 2005, la volonté du législateur était en effet d'obliger la CTB d'organiser le SVCD afin que les jeunes volontaires soient appelés à s'investir dans les initiatives belges en matière d'aide au développement et qui sont exécutées par la CTB conformément à son objet social. La CTB dispose, afin de réaliser son objet social, de différentes catégories de personnel propre (art. 34 et 35). Afin de mettre en œuvre le service volontaire à la coopération au développement, une catégorie spéciale de personnel contractuel a été constituée. L'article 35 de la loi du 21 décembre 1998 permet à la CTB elle-même, en respectant e.a. le cadre réglementaire de l'arrêté royal en projet, de recruter les jeunes volontaires.

Comme dans chaque processus de recrutement, une des premières démarches consiste à élaborer les profils.

Depuis 1998, la CTB élabore des descriptions de fonction qui vont servir de base au recrutement des assistants techniques. Ces derniers sont engagés afin d'exécuter sur le terrain les projets de la coopération bilatérale directe."

Uit deze uitleg blijkt dat de ontworpen regeling juridisch aanvaardbaar is. Wel moet de discrepantie tussen de Nederlandse en de Franse terminologie worden weggewerkt ("de soort(en) profiel(en)" en "profil(s) générique(s)").

2. In het derde lid moet de zin "Op eenvoudige aanvraag verbindt de BTC zich ertoe aan de geïnteresseerde persoon een papieren versie van het gestandaardiseerde formulier over te maken" vervangen worden door de zin "De BTC bezorgt de geïnteresseerde persoon, op diens verzoek, een papieren versie van het standaardformulier". De gemachtigde van de minister is het daarmee eens.

Artikel 3

1. Dit artikel zou in twee paragrafen moeten worden ingedeeld om een duidelijker onderscheid te maken tussen het gedeelte betreffende de preselectie en dat betreffende de eigenlijke selectie.

.../...

2. In het eerste lid, dat paragraaf 1 wordt, moet gelet worden op de overeenstemming tussen de terminologie, zoals opgemerkt bij artikel 2, tweede lid, van het ontwerp.

3. Wat betreft het tweede lid, dat paragraaf 2, eerste lid, wordt, ligt, zoals de gemachtigde van de minister opmerkt, de mogelijkheid voor de BTC om zich wat de selectie betreft bij het wervingsproces te laten bijstaan door een onafhankelijke externe instelling (wellicht SELOR), vervat in haar algemene bevoegdheid genoemd in artikel 35, § 1, tweede lid, van de wet van 21 december 1998, op basis waarvan ze in vijf welomschreven gevallen arbeidscontractanten kan "aanwerven", waarbij de eindbeslissing inzake de werving krachtens artikel 35, § 1, tweede lid, 5°, van de wet in handen ligt van de BTC.

De vermelding "De BTC kan beslissen om zich te laten bijstaan door een externe instelling" in het ontworpen koninklijk besluit kan dan ook beter vervallen aangezien ze overbodig is.

4. In het ontworpen besluit wordt in het derde lid, dat paragraaf 2, tweede lid, wordt, een selectiecomité van de BTC ingesteld. Dat is in strijd met artikel 23, § 4, van de voornoemde wet van 21 december 1998, waarin de bevoegdheid om de voorwaarden vast te stellen voor de werving van personeel in beginsel uitsluitend in handen gelegd wordt van de raad van bestuur. Het is de Executieve niet gegeven van die wetbepaling af te wijken. Dat staat er evenwel niet aan in de weg dat de raad van bestuur zelf beslist zulk een comité in te stellen dat ermee belast is de raad bij te staan bij de werving van het personeel van de BTC; de benoemingsbevoegdheid komt hem evenwel in beginsel zelf toe. De ontworpen regeling moet dienovereenkomstig worden herzien.

Artikel 4

De afdeling wetgeving van de Raad van State vraagt zich af of het wel zin heeft om voor twee jaar een wervingsreserve aan te leggen van gegadigden die tijdens de preselectie gekozen zijn, aangezien de BTC normaal gezien in de loop van die periode andere "beschrijvingen van generieke profielen voor vrijwilligers" zal formuleren, of andere "interventiedomeinen" zal bepalen" ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Zie wat dat betreft opmerking nr. 2 bij artikel 1.

Artikel 5

1. In paragraaf 1, eerste lid, is louter overgenomen wat in de wet staat. Dit lid moet bijgevolg vervallen.

De indeling van het artikel in paragrafen is dan ook niet meer verantwoord ⁽²⁾.

2. Voor paragraaf 3, dat het derde lid wordt, wordt, met goedvinden van de gemachtigde van de minister, de volgende redactie voorgesteld :

"De aangeworven persoon moet voldoen aan het medisch onderzoek bij aanwerving dat georganiseerd wordt door de BTC en bedoeld is om na te gaan of de betrokkene fysiek geschikt is om te werken in de landen genoemd in artikel 9ter, § 1, van de wet."

Daarnaast moet bepaald worden op welk tijdstip de gegadigde dat medisch onderzoek juist moet ondergaan, en wat er geschiedt indien dat onderzoek negatief blijkt te zijn.

Artikel 6

1. De gemachtigde minister is het ermee eens dat in de inleidende zin het woord "minimum" geschrapt moet worden.

De Koning mag zich immers bij het vaststellen van de voorwaarden genoemd in artikel 9ter, § 3, van de wet, niet beperken tot een minimum.

⁽²⁾ Raad van State, Circulaire Wetgevingstechniek - aanbevelingen en formules, november 2001, nr. 8.5.2.1. (<http://www.raadvst-consetat.be>).

2. Wat onderdeel 3° betreft, heeft de gemachtigde van de minister de strekking van de ontworpen tekst als volgt toegelicht : "comme le permet la législation sur la sécurité sociale d'outre-mer, aucune retenue de sécurité sociale ne sera effectuée sur la rémunération du volontaire. Les cotisations sociales seront intégralement supportées par la CTB".

3. Wat onderdeel 4° betreft, is de "ongevallen-, hospitalisatie- en repatrieringsverzekering", afgesloten ten behoeve van de vrijwilligers, volgens de uitleg verstrekt door de gemachtigde van de minister, dezelfde als die welke geldt voor de overige personeelscategorieën van de BTC. Dat zou moeten blijken uit de regeling zelf.

4. In algemene zin staat het aan de stellers van het ontwerp om na te gaan of arbeidsongevallen, ongevallen op de weg van en naar het werk en beroepsziekten naar behoren gedekt zijn, mede gelet op de bijzondere werkomstandigheden in de sector van de ontwikkelingssamenwerking.

5. In de onderdelen 2° en 5° is de tweede zin, voorzover hij de raad van bestuur van de BTC de bevoegdheid verleent het bedrag van de tegemoetkoming in de huisvestings-, reis-, en bagagetransportkosten nauwkeurig vast te stellen, een onnodige herhaling van een bevoegdheid die hieraan te beurt valt krachtens de wet zelf. Die zinnen moeten dus vervallen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	R. ANDERSEN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	P. LIÉNARDY,	staatsraden,
	P. VANDERNOOT,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. REGNIER, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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

DE GRIFFIER,

DE EERSTE VOORZITTER,

C. GIGOT

R. ANDERSEN