

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.291/3
VAN 30 SEPTEMBER 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 9 september 2011 door de Minister van Ambtenarenzaken verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende wijziging van diverse reglementaire bepalingen betreffende de arbeidsherverdeling en de verloven en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen', heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling Wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*

* *

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt er in de eerste plaats toe artikel 20, § 2, van het koninklijk besluit van 10 april 1995 ‘ter uitvoering van de wet van 10 april 1995 betreffende de herverdeling van de arbeid in de openbare sector’ te wijzigen. De lijst van de verloven en de afwezigheden waardoor de vrijwillige vierdagenweek tijdelijk wordt onderbroken, wordt geactualiseerd (artikel 1 van het ontwerp).

Voorts strekt het ontwerp ertoe verscheidene wijzigingen aan te brengen in het koninklijk besluit van 19 november 1998 ‘betreffende de verloven en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen’ (artikelen 2 tot 23 van het ontwerp). Zoals uit de nota van 22 juni 2011 aan de Ministerraad blijkt, wordt met die wijzigingen het volgende beoogd:

- het levenskeuze-neutraal maken van de verlofreglementering (artikelen 3, 8, 9, 10 en 11 van het ontwerp);
- het invoeren van een pleegzorgverlof voor de statutaire personeelsleden (artikelen 2, 5°, 15 tot 17 en 18 van het ontwerp);
- het uniformiseren van sommige verloven ten gunste van contractuele personeelsleden (artikelen 2, 3° en 7°, en 12 van het ontwerp);
- het beperken van de dienstvrijstelling van collectieve aard tot twee gevallen (artikel 4 van het ontwerp);
- het wijzigen van de regeling inzake het jaarlijkse vakantieverlof (artikelen 5, 6 en 7 van het ontwerp);
- het aanpassen van de regeling inzake het verlof om dwingende redenen van familiaal belang (artikel 19 van het ontwerp);
- het invoeren van een verplichting tot jaarlijkse kennisgeving aan elke ambtenaar van het saldo van zijn ziektekapitaal (artikel 20 van het ontwerp);
- het verduidelijken van de regeling inzake opleidingsverloven (artikelen 22 en 23 van het ontwerp);
- het aanbrengen van een aantal tekstcorrecties.

RECHTSGROND

4. De rechtsgrond voor de wijziging van het koninklijk besluit van 10 april 1995 wordt geboden door artikel 7, § 4, van de wet van 10 april 1995 ‘betreffende de herverdeling van de arbeid in de openbare sector’.

De rechtsgrond voor de wijzigingen van het koninklijk besluit van 19 november 1998 wordt geboden, voor de bepalingen die betrekking hebben op statutaire ambtenaren, door de artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet. Voor de bepalingen die rechtstreeks (en dus niet bij verwijzing) betrekking hebben op het contractuele overheidspersoneel, dient voor de rechtsgrond een beroep te worden gedaan op artikel 4,

eerste lid, van de wet van 22 juli 1993 ‘houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken’¹.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. De aanhef dient te worden aangevuld overeenkomstig hetgeen is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond (opmerking 4).

6. Artikel 39 van de arbeidswet van 16 maart 1971, waaraan wordt gerefereerd in het tweede lid van de aanhef, biedt geen rechtsgrond voor het te nemen besluit. De vermelding ervan in de aanhef is evenmin noodzakelijk voor een goed begrip van de ontworpen regeling. Het tweede lid dient bijgevolg uit de aanhef te worden weggelaten.

Artikel 10

7. De wijziging van artikel 17, eerste lid, van het koninklijk besluit van 19 november 1998 heeft tot gevolg dat voortaan uitdrukkelijk wordt bepaald dat het in die bepaling bedoelde verlof voor een stage of een proefperiode voltijds is.

Indien er ambtenaren zijn die momenteel deeltijds verlof genieten, dienen de stellers van het ontwerp na te gaan of niet dient te worden voorzien in een overgangsregeling.

Artikel 17

8. Volgens het ontworpen artikel 36ter, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 19 november 1998 wordt een pleegzorgverlof toegestaan “aan de ambtenaar die is aangesteld als pleegouder door de rechtbank, door een door een Gemeenschap erkende dienst voor pleegzorg, door de diensten van ‘l’Aide à la Jeunesse’ of door het Comité Bijzondere Jeugdbijstand ...”.

¹ Artikel 4, eerste lid, van de wet van 22 juli 1993 luidt: “In afwijking van artikel 3 en onverminderd de bepalingen van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, bepaalt de Koning, op voorstel van de minister bevoegd voor de Ambtenarenzaken, bij een besluit vastgelegd na overleg in de Ministerraad, de omstandigheden waarin er kan worden overgegaan tot de indienstneming van personen via arbeidsovereenkomst, de voorwaarden en de modaliteiten van hun indienstneming en hun arbeidsvoorwaarden.”

De stellers van het ontwerp dienen zich ervan te vergewissen dat er in de opsomming van instellingen en diensten geen diensten ontbreken. Dit lijkt bijvoorbeeld het geval te zijn met de “Jugendhilfedienst” (Dienst voor Jeugdbijstand) van de Duitstalige Gemeenschap (zie artikel 8, § 1, van het decreet van 19 mei 2008 ‘über die Jugendhilfe und zur Umsetzung von Jugendschutzmassnahmen’ (over de jeugdbijstand en houdende omzetting van maatregelen inzake jeugdbescherming)).

9. Volgens het ontworpen artikel 36*ter*, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 19 november 1998 omvat de plaatsing alle vormen van plaatsing in het gezin in het kader van een pleegzorgmaatregel, “zowel de plaatsing van minderjarige personen, als de plaatsing van personen met een handicap”.

De vraag rijst of, wat betreft de plaatsing van personen met een handicap, de opsomming van instellingen in het ontworpen artikel 36*ter*, § 1, eerste lid (zie opmerking 8), wel volstaat.

Hierover om uitleg gevraagd, heeft de gemachtigde verklaard dat in de Vlaamse Gemeenschap de plaatsing gebeurt door diensten die door de Vlaamse overheid zijn erkend, namelijk de diensten voor pleegzorg. In de Franse Gemeenschap wordt eerder geopteerd voor de opvang van personen met een handicap via residentiële formules, in tehuizen of internaten, dus niet in pleeggezinnen. Volgens de gemachtigde volstaat de opsomming in het ontworpen artikel 36*ter*, § 1, eerste lid, dan ook.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevrouw A. SOMERS, auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

M. VERSCHRAEGHEN

P. LEMMENS

ROYAUME BELGIQUE

Avis 50.291/3
DU 30 SEPTEMBRE 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre de la Fonction publique, le 9 septembre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'portant modification de diverses dispositions réglementaires relatives à la redistribution du travail et aux congés et aux absences accordés aux membres du personnel des administrations de l'État', a donné l'avis suivant :

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

Par ailleurs, le présent avis comporte également un certain nombre d'observations sur d'autres points. Il ne peut toutefois s'en déduire que, dans le délai qui lui est imparti, la section de législation a pu procéder à un examen exhaustif du projet.

*
* *

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

PORTÉE DU PROJET

3. Le projet soumis pour avis vise tout d'abord à modifier l'article 20, § 2, de l'arrêté royal du 10 avril 1995 'portant exécution de la loi du 10 avril 1995 relative à la redistribution du travail dans le secteur public'. La liste des congés et absences interrompant temporairement la semaine volontaire de quatre jours est actualisée (article 1^{er} du projet).

Ensuite, le projet tend à apporter diverses modifications à l'arrêté royal du 19 novembre 1998 'relatif aux congés et aux absences accordés aux membres du personnel des administrations de l'État' (articles 2 à 23 du projet). Comme l'indique la note du 22 juin 2011 soumise au Conseil des ministres, ces modifications ont pour objet ce qui suit :

- la neutralité de la réglementation sur les congés à l'égard des choix de vie (articles 3, 8, 9, 10 et 11 du projet);

- l'introduction d'un congé pour soins d'accueil pour les membres du personnel statutaire (articles 2, 5°, 15 à 17 et 18 du projet);
- l'uniformisation de certains congés en faveur de membres du personnel contractuel (articles 2, 3° et 7°, et 12 du projet);
- la limitation à deux cas de la dispense de service de nature collective (article 4 du projet);
- la modification de la réglementation en matière de congé annuel de vacances (articles 5, 6 et 7 du projet);
- l'adaptation de la réglementation en matière de congé pour motifs impérieux d'ordre familial (article 19 du projet);
- l'instauration d'une obligation de notifier annuellement à chaque fonctionnaire le solde de son capital de congé de maladie (article 20 du projet);
- la clarification de la réglementation en matière de congés de formation (articles 22 et 23 du projet);
- la mise en œuvre de certaines corrections de textes.

FONDEMENT JURIDIQUE

4. La modification de l'arrêté royal du 10 avril 1995 trouve son fondement juridique dans l'article 7, § 4, de la loi du 10 avril 1995 'relative à la redistribution du travail dans le secteur public'.

En ce qui concerne les dispositions relatives aux agents statutaires, les modifications de l'arrêté royal du 19 novembre 1998 trouvent leur fondement juridique dans les articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution. Pour les dispositions qui s'appliquent directement (et donc pas par voie de référence) aux agents contractuels des services publics, le fondement

juridique doit être recherché dans l'article 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 22 juillet 1993 'portant certaines mesures en matière de fonction publique'¹.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

5. Le préambule sera complété conformément à l'observation relative au fondement juridique (observation 4).

6. L'article 39 de la loi sur le travail du 16 mars 1971, visé au deuxième alinéa du préambule, ne procure pas de fondement juridique à l'arrêté envisagé. Sa mention dans le préambule n'est pas non plus nécessaire à la bonne compréhension des dispositions en projet. Le deuxième alinéa sera dès lors omis du projet.

Article 10

7. La modification de l'article 17, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 19 novembre 1998 implique qu'il faut désormais prévoir de manière expresse que le congé pour accomplir un stage ou une période d'essai, visé dans cette disposition, est à temps plein.

Dans l'hypothèse où certains agents bénéficient actuellement d'un congé à temps partiel, les auteurs du projet devront vérifier s'il n'y a pas lieu de prévoir un régime transitoire.

Article 17

8. Selon l'article 36^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, un congé pour soins d'accueil est accordé « à l'agent qui a été désigné comme parent d'accueil par le tribunal, par un service de placement agréé par une Communauté, par les services de l'Aide à la Jeunesse ou par 'het Comité Bijzondere Jeugdbijstand'... ».

¹ L'article 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 22 juillet 1993 s'énonce comme suit : « Par dérogation à l'article 3 et sans préjudice des dispositions de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, sur proposition du ministre qui a la Fonction publique dans ses attributions, le Roi détermine par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, les circonstances dans lesquelles il peut être procédé à l'engagement de personnes sous contrat de travail, les conditions et les modalités de leur engagement et leurs conditions de travail. »

Les auteurs du projet devront s'assurer que l'énumération des institutions et des organismes n'omet aucun service. Tel semble être par exemple le cas du « Jugendhilfedienst » (service de l'aide à la jeunesse) de la Communauté germanophone (voir l'article 8, § 1^{er}, du décret du 19 mai 2008 'über die Jugendhilfe und zur Umsetzung von Jugendschutzmassnahmen' (relatif à l'aide à la jeunesse et visant la mise en œuvre de mesures de protection de la jeunesse)).

9. Suivant l'article 36^{ter}, § 2, alinéa 3, en projet, de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, le placement comprend toutes les formes de placement dans la famille réalisées dans le cadre des mesures de placement, « aussi bien le placement de mineurs d'âge, que le placement de personnes avec un handicap ».

En ce qui concerne le placement de personnes avec un handicap, la question se pose toutefois de savoir si l'énumération des organismes à l'article 36^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet (voir l'observation 8) est suffisante.

Interrogé à ce sujet, le délégué a déclaré qu'en Communauté flamande, le placement a lieu par des services agréés par l'autorité flamande, à savoir les services de placement familial. En Communauté française, l'option retenue est plutôt celle de l'accueil de personnes avec un handicap par la voie de formules résidentielles, dans des centres d'accueil ou des internats, et donc pas dans des familles d'accueil. Le délégué estime que l'énumération faite à l'article 36^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, est dès lors suffisante.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
Madame	M. VERSCHRAEGHEN,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Madame A. SOMERS, auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de Monsieur P. LEMMENS.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

M. VERSCHRAEGHEN

P. LEMMENS