CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 53.673/2/V
du 24 juillet 2013

sur

un projet d'arrêté royal 'relatif à la semaine de quatre jours, au travail à mi-temps à partir de 50 ou 55 ans ainsi qu'à l'âge de la mise à la retraite des fonctionnaires pour l'Institut belge des services postaux et des télécommunications'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 53.673/2/V
van 24 juli 2013

over

een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de vierdagenweek, het halftijds werken vanaf 50 of 55 jaar alsook betreffende de ouderdom van de oppensioenstelling van de ambtenaren voor het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie'

Le 8 juillet 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de l'Économie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à la semaine de quatre jours, au travail à mi-temps à partir de 50 à 55 ans ainsi qu'à l'âge de la mise à la retraite des fonctionnaires pour l'Institut belge des services postaux et des télécommunications'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 24 juillet 2013. La chambre était composée de Yves KREINS, président de chambre, président, Jacques VANHAEVERBEEK, président de chambre, Martine BAGUET, conseiller d'État, Jacques ENGLEBERT, assesseur, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Yves DELVAL, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Martine BAGUET.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 24 juillet 2013.

*

Op 8 juli 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eerste Minister en Minister van Economie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de vierdagenweek, het haltijds werken vanaf 50 of 55 jaar alsook betreffende de ouderdom van de oppensioenstelling van de ambtenaren voor het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie'.

Het ontwerp is door de tweede vakantiekamer onderzocht op 24 juli 2013. De kamer was samengesteld uit Yves KREINS, kamervoorzitter, voorzitter, Jacques VANHAEVERBEEK, kamervoorzitter, Martine BAGUET, staatsraad, Jacques ENGLEBERT, assessor, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Yves DELVAL, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Martine BAGUET.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 juli 2013.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 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 suivantes.

OBSERVATION PRÉALABLE

En vertu des articles 3, § 1er, alinéa 2 et 82, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation doit pouvoir pendant toute la procédure poser des questions ou entendre le fonctionnaire délégué ou le représentant du ministre, désigné dans la demande d'avis pour donner les explications utiles. En l'espèce, la demande d'avis ne désigne personne.

La section de législation n'a donc pas pu être éclairée sur les intentions de l'auteur du projet et doit, dès lors, se limiter aux considérations qui suivent.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Selon la note à l'Inspecteur des Finances du 10 janvier 2013 jointe à la demande d'avis, les dispositions en projet n'ont pas été insérées dans le statut administratif car un autre arrêté modificatif de ce statut était en voie d'adoption. Il semble néanmoins préférable, dans un souci de lisibilité et partant de sécurité juridique, de ne pas multiplier les textes réglementaires ayant le même objet.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. L'article 2 du projet examiné a pour objet de rendre applicable à l'Institut belge des services postaux et des télécommunications, ci-après l'Institut, les articles 4 à 6, 9 et 10 de l'arrêté royal du 20 septembre 2012 'portant des dispositions diverses concernant la semaine de quatre jours et le travail à mi-temps à partie de 50 ou 55 ans dans le secteur public'. Ces articles organisent une semaine de travail de quatre jours « avec et sans prime ».

Le Roi use ainsi de l'habilitation que lui confère l'article 2, alinéa 2 de la loi du 19 juillet 2012 'relative à la semaine de quatre jours et le travail à mi-temps à partie de 50 ou 55 ans dans le secteur public'. En revanche, les articles 4 et 8 de cette même loi ne constituent nullement le fondement du projet à l'examen. Ces deux articles seront donc omis du premier visa du préambule.

En revanche, le Roi puise plus généralement le pouvoir de régler le statut administratif et pécuniaire des agents de l'Institut dans l'article 26 de loi du 17 janvier 2003 'relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges'. Cette disposition sera utilement mentionnée, en premier visa, au préambule.

2. Les arrêtés visés aux alinéas 2 à 4 ne sont ni modifiés ni abrogés par le projet. Ces alinéas seront dès lors omis.

DISPOSITIF

Article 1er

Il y a lieu de compléter, au 1° et 4°, les termes définis par leurs dates, car il est conseillé de mentionner dans une dénomination d'un acte sous forme abrégée la date de cet acte après l'indication de son type [1].

Articles 2 et 3

1. L'article 2 du projet à l'examen étend les articles 4 à 6 la loi 19 juillet 2012 et les articles 4 à 6 de l'arrêté royal du 20 juillet 2012 précité, c'est-à-dire le régime de la semaine de 4 jours tel que prévu par la loi et mis en œuvre par l'arrêté royal.

L'article 3 du projet fait de même en ce qui concerne le régime du travail à mi-temps à partir de 50 ou 55 ans.

Par contre, le projet ne prend aucune disposition visant à étendre le champ d'application de l'article 8 de l'arrêté précité du 20 juillet 2012 qui prévoit :

> « Les membres du personnel nommés à titre définitif dans les classes A4 ou A5 ne peuvent pas se prévaloir du droit au travail à mi-temps à partir de 50 ou 55 ans.
>
> Ne peuvent pas non plus invoquer le droit au travail à mi-temps à partir de 50 ou 55 ans, les membres du personnel nommés à titre définitif de la classe A1 ou d'une classe supérieure et qui assurent la direction d'un service extérieur.
>
> Le président du comité de direction, le fonctionnaire dirigeant ou leur délégué, peut toutefois, dans les cas où le bon fonctionnement du service ne s'en trouve pas compromis, autoriser les membres du personnel visés aux alinéas 1er et 2 qui en font la demande à bénéficier du travail à mi-temps à partir de 50 ou 55 ans ».

La question se pose de savoir quelle est la raison pour laquelle, étant entendu que l'exclusion des classes supérieures du bénéfice du droit au travail à mi-temps à partir de 50 ou 55 ans est tempérée par une exception possible tenant compte des « cas où le bon fonctionnement du service ne s'en trouve pas compromis », il ne s'indique pas que l'article 8 de l'arrêté royal précité du 20 septembre 2012 soit également prévu dans la liste des dispositions applicables au

[1] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 101.

personnel de l'Institut. Il conviendrait que le rapport au Roi s'en explique à défaut de quoi la différence de traitement ainsi établie pourrait être considérée comme contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution.

2. Sous cette réserve, l'auteur du projet devrait également veiller à ce que le texte que deviendra le projet examiné soit modifié, si de nouveaux articles sont insérés dans les actes auxquels il est fait référence.

Il pourrait aussi revoir les articles en projet et prévoir seulement que « La semaine de quatre jours et le travail à mi-temps à partir de 50 ou 55 ans prévus par la loi du 19 juillet 2012 sont rendus applicables à l'Institut ainsi que la semaine de quatre jours sans prime prévue par l'arrêté royal du 20 septembre 2012 ».

Article 4

Les mots «, qui figurent dans ces règles, » paraissent pouvoir être omis.

Article 5

1. Il ne peut être conféré d'effet rétroactif aux arrêtés que sous certaines conditions, à savoir lorsque la rétroactivité a une base légale, lorsqu'elle concerne une règle qui accorde des avantages dans le respect du principe d'égalité ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer le bon fonctionnement ou la continuité des services et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

La rétroactivité prévue par l'article 5 ne peut se justifier que si elle s'inscrit dans une des hypothèses précitées.

2. Sous réserve de cette observation, il y a lieu de déplacer cet article à la fin du dispositif, juste avant l'article d'exécution [2].

*

[2] *Ibid*., recommandation n° 157.

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 vervangen is bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voormelde 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.

VOORAFGAANDE OPMERKING

Krachtens de artikelen 3, § 1, tweede lid, en 82, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, moet de afdeling Wetgeving gedurende de hele procedure aan de gemachtigde ambtenaar of de vertegenwoordiger van de minister die in de adviesaanvraag is aangewezen om de dienstige toelichtingen te verstrekken, vragen kunnen stellen of hem kunnen horen. *In casu* wordt in de adviesaanvraag niemand aangewezen.

De afdeling Wetgeving heeft dus geen inlichtingen kunnen inwinnen omtrent de bedoelingen van de steller van het ontwerp en moet zich dan ook bepalen tot de volgende overwegingen.

ALGEMENE OPMERKING

Uit de nota aan de inspecteur van Financiën van 10 januari 2013 die bij de adviesaanvraag is gevoegd, blijkt dat de ontworpen bepalingen niet opgenomen zijn in het administratief statuut aangezien er een ander besluit tot wijziging van dat statuut voorbereid werd. Het lijkt niettemin verkieslijk om, ter wille van de leesbaarheid en dus ook van de rechtszekerheid, niet verscheidene verordeningsteksten uit te werken met hetzelfde onderwerp.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

1. Artikel 2 van het voorliggende ontwerp beoogt de artikelen 4 tot 6, 9 en 10 van het koninklijk besluit van 20 september 2012 'houdende diverse bepalingen betreffende de vierdagenweek en het halftijds werken vanaf 50 of 55 jaar in de openbare sector' toepasselijk te verklaren op het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie, hierna het Instituut genoemd. Die artikelen voorzien in een werkweek van vier dagen "met en zonder premie".

De Koning maakt aldus gebruik van de machtiging die Hem wordt verleend krachtens artikel 2, tweede lid, van de wet van 19 juli 2012 'betreffende de vierdagenweek en het halftijds werken vanaf 50 of 55 jaar in de openbare sector'. De artikelen 4 en 8 van diezelfde wet maken daarentegen geenszins de rechtsgrond uit van het voorliggende ontwerp. De vermelding van die twee artikelen in de eerste aanhefverwijzing dient dan ook te vervallen.

De Koning put zijn bevoegdheid om het administratief en geldelijk statuut van de personeelsleden van het Instituut te regelen daarentegen meer in het algemeen uit artikel 26 van de wet van 17 januari 2003 'met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector'. Het verdient aanbeveling om deze bepaling als eerste aanhefverwijzing te vermelden.

2. De besluiten waarnaar verwezen wordt in het tweede en vierde lid worden noch gewijzigd, noch opgeheven door het ontwerp. Die leden dienen dan ook te vervallen

DISPOSITIEF

Artikel 1

In de onderdelen 1° en 4° dienen de begrippen die gedefinieerd worden, aangevuld te worden met de vermelding van de daarbij horende data, aangezien het raadzaam is om wanneer de benaming van een regelgevende tekst verkort wordt weergegeven, de datum ervan aan te geven na de vermelding van de normsoort[1].

Artikelen 2 en 3

1. Artikel 2 van het voorliggende ontwerp verruimt de artikelen 4 tot 6 van de wet van 19 juli 2012 en de artikelen 4 tot 6 van het voornoemde koninklijk besluit van 20 september 2012 en dus de regeling betreffende de vierdaagse werkweek zoals vastgesteld in de wet en waaraan het koninklijk besluit uitvoering geeft.

Artikel 3 van het ontwerp doet hetzelfde wat betreft het stelsel van het halftijds werken vanaf de leeftijd van 50 of 55 jaar.

Het ontwerp bevat daarentegen geen enkele bepaling die ertoe strekt het toepassingsgebied uit te breiden van artikel 8 van het voornoemde besluit van 20 september 2012 dat luidt als volgt:

> "De vastbenoemde personeelsleden van klasse A4 of A5 kunnen zich niet beroepen op het recht op het halftijds werken vanaf 50 of 55 jaar.
>
> Kunnen zich evenmin beroepen op het recht op het halftijds werken vanaf 50 of 55 jaar, de vastbenoemde personeelsleden van klasse A1 of van een hogere klasse die de leiding hebben over een buitendienst.
>
> De voorzitter van het directiecomité, de leidend ambtenaar of hun afgevaardigde kan evenwel, in de gevallen waarin de goede werking van de dienst er niet door wordt verstoord, de personeelsleden bedoeld in het eerste en het tweede lid die erom verzoeken toestaan om van het halftijds werken vanaf 50 of 55 jaar gebruik te maken".

[1] *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, *www.raadvst-consetat.be*, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling 101.

Gelet op het feit dat de regeling waarbij de hogere klassen zich niet kunnen beroepen op het recht om halftijds te werken vanaf de leeftijd van 50 of 55 jaar getemperd wordt door een mogelijke uitzondering waarbij rekening gehouden wordt met "de gevallen waarin de goede werking van de dienst er niet door wordt verstoord", rijst de vraag of het niet aangewezen is om artikel 8 van het voornoemde koninklijk besluit van 20 september 2012 eveneens op te nemen in de lijst van bepalingen die van toepassing zijn op het personeel van het Instituut. In het verslag aan de Koning zou daarover nadere uitleg gegeven moeten worden omdat anders het aldus vastgestelde verschil in behandeling beschouwd zou kunnen worden als strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

2. Onder dat voorbehoud dient de steller van het ontwerp er eveneens op toe te zien dat de tekst die voortvloeit uit het voorliggende ontwerp gewijzigd wordt indien nieuwe artikelen ingevoegd worden in de regelgevende teksten waarnaar verwezen wordt.

Hij zou ook de ontworpen artikelen kunnen herzien en alleen het volgende bepalen: "De regeling van de vierdaagse werkweek en die van het halftijdse werken vanaf de leeftijd van 50 of 55 jaar, neergelegd in de wet van 19 juli 2012 worden toepasselijk gemaakt op het Instituut, evenals de vierdaagse werkweek zonder premie bepaald in het koninklijk besluit van 20 september 2012".

Artikel 4

De woorden "die in deze regels voorkomen" kunnen worden weggelaten.

Artikel 5

1. Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten kan slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar worden geacht, met name indien daarvoor een wettelijke grondslag bestaat, de terugwerkende kracht betrekking heeft op een regeling die met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel voordelen toekent of in zoverre de terugwerkende kracht noodzakelijk is voor de goede werking of de continuïteit van de diensten en daardoor in beginsel geen verkregen situaties worden aangetast.

De terugwerkende kracht waarin artikel 5 voorziet, kan alleen gerechtvaardigd worden als ze in één van de voornoemde gevallen valt in te passen.

2. Onder voorbehoud van die opmerking behoort dat artikel verplaatst te worden naar het eind van het dispositief, net vóór de uitvoeringsbepaling[2].

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE Yves KREINS

[2] *Ibid.*, aanbeveling 157.