



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 55.293/2
du 3 mars 2014

advies 55.293/2
van 3 maart 2014

sur

over

un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 29 octobre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services publics fédéraux de programmation et modifiant l'arrêté royal du 2 octobre 2002 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions d'encadrement dans les services publics fédéraux et les services publics fédéraux de programmation'

een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten en tot wijziging van het koninklijk besluit van 2 oktober 2002 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de staffuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten'

Le 5 février 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État à la Fonction publique, adjoint au Ministre des Finances à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 29 octobre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services publics fédéraux de programmation et modifiant l'arrêté royal du 2 octobre 2002 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions d'encadrement dans les services publics fédéraux et les services publics fédéraux de programmation'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 3 mars 2014. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, conseiller d'État, président, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, Yves DE CORDT et Marianne DONY, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Wanda VOGEL, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 3 mars 2014.

*

Op 5 februari 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Ambtenarenzaken, toegevoegd aan de Minister van Financiën verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten en tot wijziging van het koninklijk besluit van 2 oktober 2002 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de staffuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 3 maart 2014. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, staatsraad, voorzitter, Martine BAGUET en Luc DETROUX, staatsraden, Yves DE CORDT en Marianne DONY, assessoren, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wanda VOGEL, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 maart 2014.

*

FORMALITÉS PRÉALABLES

Le protocole n° 693 du 25 février 2014, portant sur la négociation qui a eu lieu le 19 février 2014 au sein du Comité des services publics fédéraux, communautaires et régionaux, contient la conclusion suivante :

« L'autorité s'engage à intégrer dans l'arrêté royal une disposition qui stipule que les projets de contrat d'administration et les projets de modification de contrat d'administration seront soumis à la concertation syndicale ».

Le Conseil des ministres n'ayant pu, lors de sa délibération du 31 janvier 2014, avoir connaissance de cet élément, il lui revient de prendre attitude à son sujet et il appartient en conséquence à l'auteur du projet de lui soumettre les conclusions de la négociation syndicale. Si l'engagement pris, à cette occasion, par l'autorité devait rallier l'accord du Conseil des ministres, deux solutions s'offrent à l'auteur :

- soit il estime que la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' s'applique de plein droit, la matière réglée par le projet à l'examen relevant des matières soumise par cette loi à la concertation ;

- soit il estime utile de compléter le projet à l'examen, auquel cas il conviendra qu'il identifie, par une mention au préambule, la disposition de la loi du 19 décembre 1974 précité sur laquelle il se fonde pour adopter la disposition.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Le projet entend substituer au « plan de management » et au « plan opérationnel », prévus par l'article 11 de l'arrêté royal du 29 octobre 2001 'relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services publics fédéraux et les services publics de programmation', ainsi qu'au « plan d'appui », prévu à l'article 10 de l'arrêté royal du 2 octobre 2002 'relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions d'encadrement dans les services publics fédéraux et les services publics fédéraux de programmation', un « contrat d'administration » et un « plan d'administration ».

Le « contrat d'administration », qui contiendrait notamment des « engagements des parties signataires », ferait l'objet d'un « projet » établi par le comité de direction (ou, à défaut de comité de direction, par les titulaires de fonctions de management et d'encadrement au sein du service public fédéral concerné), projet qui serait soumis à l'« approbation » et à la « signature » du ministre de « tutelle ».

La terminologie utilisée est source d'ambiguïtés et suscite des interrogations.

Les notions de « contrat » et d'« engagements des parties signataires » semblent indiquer que le « contrat d'administration » repose sur une convention synallagmatique entre les fonctionnaires visés, d'une part, et le ministre, d'autre part. La notion d'« approbation » semble indiquer qu'il appartient au ministre de marquer son accord avec le projet ou de rejeter celui-ci sans pouvoir l'amender. La « signature » par le seul ministre est en revanche de nature à donner

au « contrat » le caractère d'un acte unilatéral dans le chef du ministre. Les notions d'« engagement des parties signataires » et de « tutelle » posent question sur la nature en principe hiérarchique de la relation entre un ministre et son administration : le ministre pourra-t-il encore exercer son pouvoir hiérarchique sur son administration d'une manière qui ne serait pas prévue ou qui dérogerait à ce que prévoit le « contrat d'administration », sans devoir se soumettre aux formalités prévues par le projet pour les modifications du contrat ?

Par ailleurs se pose la question de l'articulation entre les dispositions qui règlent le « plan de management », le « plan opérationnel » et le « plan d'appui », d'une part, et les dispositions en projet, d'autre part, et s'il ne serait pas préférable que les secondes remplacent les premières ¹.

Le projet sera revu pour tenir compte de cette observation générale. C'est sous réserve de celle-ci que sont formulées les observations particulières qui suivent.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. Au début du préambule, il convient d'insérer un alinéa nouveau mentionnant le fondement légal de l'arrêté projeté ², à savoir les articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution.
2. Après l'alinéa mentionnant l'avis de l'Inspecteur des Finances sera inséré un alinéa nouveau mentionnant l'accord du Ministre du Budget donné le 29 janvier 2014.
3. Dans l'alinéa mentionnant l'avis du Conseil d'État, il convient de mentionner l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o (et non : 1^o), des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. Dans la phrase introductive de l'article 1^{er}, il y a lieu, dans la version française, de citer correctement l'intitulé de l'arrêté royal qu'il est envisagé de modifier en insérant le mot « publics » entre les mots « services » et « fédéraux ».
2. La fin de cette phrase introductive sera rédigée comme suit :

« [...] il est inséré un article 11bis rédigé comme suit : » ³.

¹ La note au Conseil des ministres, jointe à la demande d'avis, indique que « les plans de management et les plans opérationnels [...] peuvent prendre la forme d'un contrat d'administration et d'un plan d'administration » (non souligné dans le texte) alors que le texte du projet n'envisage pas ce remplacement comme une faculté.

² *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 23.1.

Le texte de la disposition insérée sera placé entre guillemets et débutera par les mots « Art. 11*bis* ».

3. Le paragraphe 2 sera subdivisé en utilisant les mentions « 1^o », « 2^o », « 3^o » etc., elles-mêmes subdivisées en « a) », « b) », « c) », etc.⁴.

4. Lorsqu'il est établi une référence à l'intérieur d'un même acte ou d'une même division de celui-ci, il n'y a pas lieu de rappeler qu'il s'agit du même acte ou de la même division⁵.

Au paragraphe 7, alinéa 2, les mots « visée à l'article 1, § 3 » seront dès lors remplacés par les mots « visée au paragraphe 3 ».

5. Au paragraphe 8, deuxième phrase, la question se pose de savoir si l'adoption du contrat d'administration se fait dans les conditions prévues par le paragraphe 7 pour la modification du contrat d'administration.

6. Dans l'ensemble de l'article 1^{er}, les mots « et/ou » seront remplacés par le mot « ou ».

Article 2

La fin de la phrase introductive sera rédigée comme suit :

« [...] il est inséré un article 10*bis* rédigé comme suit »⁶.

Le texte de la disposition insérée sera placé entre guillemets et débutera par les mots « Art. 10*bis* ».

Article 3 et article 4 nouveau (à ajouter)

1. L'article 3, alinéa 2, constituera un article nouveau, distinct de l'article 3, alinéa 1^{er}, qui deviendra l'article 4.

Ces deux dispositions ont en effet une portée différente, l'une fixant l'entrée en vigueur de l'arrêté projeté et l'autre constituant une disposition transitoire.

³ *Ibid.*, formule F 4-2-3-2.

⁴ *Ibid.*, recommandations n^{os} 58 et 59.

⁵ *Ibid.*, recommandation n^o 72, a.

⁶ *Ibid.*, formule F 4-2-3-2.

2. La rédaction de l'article 3, alinéa 2 (devenant l'article 3), sera clarifiée en faisant de la partie de cet alinéa commençant par les mots « ou le 30 juin 2014 » un alinéa distinct (devenant l'article 3, alinéa 2).

Cet alinéa pourrait être rédigé comme suit, si telle est l'intention de l'auteur du projet :

« Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, le premier projet de contrat d'administration est soumis au plus tard le 30 juin 2014 dans les cas suivants :

1° si tous les titulaires d'une fonction de management ou d'une fonction d'encadrement qui font partie du comité de direction du service public fédéral ou du service public fédéral de programmation ont marqué leur accord sur ce projet ;

2° ou, en l'absence de comité de direction, si tous les titulaires d'une fonction de management ou d'une fonction d'encadrement du service public fédéral ou du service public fédéral de programmation ont marqué leur accord sur ce projet ».

3. Le Conseil d'État n'aperçoit pas de motif pour lequel il y a lieu, à l'article 3, § 1^{er} (devenant l'article 4), de déroger aux règles ordinaires d'entrée en vigueur des textes réglementaires.

*

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

Protocol nr. 693 van 25 februari 2014 met betrekking tot de onderhandeling die plaatsvond op 19 februari 2014 in het Comité voor de federale, de gemeenschaps- en de gewestelijke overheidsdiensten, bevat de volgende conclusie:

“De overheid verbindt zich ertoe een bepaling in het koninklijk besluit op te nemen die stipuleert dat de ontwerpen van bestuursovereenkomst en de ontwerpen tot wijziging van bestuursovereenkomst zullen voorgelegd worden aan het syndicaal overleg”.

Aangezien de Ministerraad tijdens zijn vergadering van 31 januari 2014 geen kennis kon hebben van dat gegeven, dient hij in dat verband een standpunt in te nemen en staat het bijgevolg aan de steller van het ontwerp om aan de Ministerraad de conclusies van de onderhandeling met de vakbonden voor te leggen. Indien de Ministerraad zich akkoord zou verklaren met de verplichting die ter gelegenheid van die onderhandeling is aangegaan door de overheid, heeft de steller van het ontwerp de keuze uit de volgende twee alternatieven:

- ofwel oordeelt hij dat de wet van 19 december 1974 “tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel” van rechtswege van toepassing is, aangezien de aangelegenheid die door het voorliggende ontwerp geregeld wordt tot de aangelegenheden behoort waarover overeenkomstig deze wet overleg behoort te worden gepleegd;

- ofwel acht hij het nuttig om het voorliggende ontwerp aan te vullen, in welk geval het aanbevolen is dat hij door een vermelding in de aanhef verwijst naar de bepaling van de voornoemde wet van 19 december 1974 waarop hij steunt om de bepaling uit te vaardigen.

ALGEMENE OPMERKING

Het ontwerp beoogt de vervanging van het “managementplan” en het “operationeel plan” waarvan sprake is in artikel 11 van het koninklijk besluit van 29 oktober 2001 “betreffende de aanduiding en de uitoefening van de managementfuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten”, alsook van het “ondersteuningsplan” waarvan sprake is in artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 oktober 2002 “betreffende de aanduiding en de uitoefening van de staffuncties in de federale overheidsdiensten en de programmatorische federale overheidsdiensten”, door een “bestuursovereenkomst” en een “bestuursplan”.

De “bestuursovereenkomst”, waarin inzonderheid de “verbintenissen van de ondertekenende partijen” opgenomen zouden zijn, zou het voorwerp uitmaken van een “ontwerp” dat zou worden opgemaakt door het directiecomité (of bij ontstentenis van een directiecomité door de houders van managementfuncties en staffuncties binnen de betrokken federale overheidsdienst), welk ontwerp ter “goedkeuring” en “ondertekening” zou worden voorgelegd aan de “voogdijminister”.

De gebruikte terminologie geeft aanleiding tot onduidelijkheid en roept bedenkingen op.

De begrippen “overeenkomst” en “verbintenissen van de ondertekenende partijen” doen de indruk ontstaan dat de “bestuursovereenkomst” steunt op een synallagmatische overeenkomst tussen de betrokken ambtenaren, enerzijds, en de minister, anderzijds. Het begrip “goedkeuring” lijkt erop te wijzen dat de minister het recht heeft om in te stemmen met de overeenkomst of ze af te wijzen zonder daarin wijzigingen te kunnen aanbrengen. Het feit dat alleen de minister een “ondertekening” kan aanbrengen doet de “overeenkomst” daarentegen overkomen als een eenzijdige handeling vanwege de minister. De begrippen “verbintenis van de ondertekenende partijen” en “voogdij” doen vragen rijzen over de in beginsel hiërarchische verhouding tussen een minister en zijn bestuur: kan de minister zijn hiërarchische bevoegdheid over zijn bestuur nog uitoefenen op een wijze die niet geregeld is bij of die afwijkt van hetgeen bepaald wordt in de “bestuursovereenkomst”, zonder dat hij zich moet schikken naar de nadere regels voor de wijzigingen van de overeenkomst die vastgesteld worden in het ontwerp ?

Voorts rijst de vraag naar de onderlinge afstemming van de bepalingen die handelen over het “managementplan”, het “operationeel plan” en het “ondersteuningsplan”, enerzijds en de ontworpen bepalingen, anderzijds, en of het niet beter zou zijn dat de laatstgenoemde bepalingen in de plaats komen van de eerstgenoemde¹.

Het ontwerp behoort te worden herzien ten einde rekening te houden met die algemene opmerking. Onder voorbehoud van die opmerking worden de volgende bijzondere opmerkingen geformuleerd.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

1. Vooraan in de aanhef van het ontwerp dient een nieuw lid te worden ingevoegd waarin melding wordt gemaakt van de rechtsgrond van het ontworpen besluit², namelijk de artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet.
2. Na het lid waarin het advies van de inspecteur van Financiën wordt vermeld, dient een nieuw lid te worden ingevoegd met de vermelding van de akkoordbevinding van de Minister van Begroting van 29 januari 2014.

¹ In de nota aan de Ministerraad die bij de adviesaanvraag gevoegd is, wordt gesteld dat “[d]e managementplannen en operationele plannen (...) de vorm (*kunnen*) aannemen van een bestuursovereenkomst en een bestuursplan” (niet benadrukt in de tekst), terwijl die vervanging in de tekst van het ontwerp niet wordt voorgesteld als een mogelijkheid.

² *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 23.1.

3. In het lid waarin verwezen wordt naar het advies van de Raad van State behoort melding te worden gemaakt van artikel 84, § 1, eerste lid, 2° (en niet 1°) van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

DISPOSITIEF

Artikel 1

1. In de Franse tekst van de inleidende zin van artikel 1 dient het opschrift van het koninklijk besluit waarvan de wijziging beoogd wordt, op correcte wijze weergegeven te worden door het woord “publics” in te voegen tussen de woorden “services” en “fédéraux”.

2. Die zin dient in fine gesteld te worden als volgt:

“... wordt een artikel 11*bis* ingevoegd, luidende:”³.

De tekst van de ingevoegde bepaling dient tussen aanhalingstekens geplaatst te worden en behoort aan te vangen met de woorden “Art. 11*bis*”.

3. Paragraaf 2 behoort onderverdeeld te worden in “1°”, “2°”, “3°”, enz, welke meldingen verder onderverdeeld worden in “a)”, “b)”, “c)”, enz.⁴.

4. Wanneer binnen eenzelfde tekst of eenzelfde indeling van die tekst een verwijzing gemaakt wordt, is het niet nodig te herhalen dat het om dezelfde tekst of indeling gaat.⁵

In paragraaf 7, tweede lid, dienen de woorden “bedoeld in artikel 1, § 3,” dan ook vervangen te worden door de woorden “bedoeld in paragraaf 3,”.

5. In verband met paragraaf 8, tweede zin, rijst de vraag of de goedkeuring van de bestuursovereenkomst plaatsvindt onder de voorwaarden bedoeld in paragraaf 7 met betrekking tot de wijziging van de bestuursovereenkomst.

6. In de tekst van artikel 1 dienen de woorden “en/of” vervangen te worden door het woord “of”.

Artikel 2

De inleidende zin moet in fine gesteld worden als volgt:

“(…) wordt een artikel 10*bis* ingevoegd, luidende”.⁶

³ *Ibid.*, formule F 4-2-3-2.

⁴ *Ibid.*, aanbevelingen 58 en 59.

⁵ *Ibid.*, aanbeveling 72, a.

De tekst van de ingevoegde bepaling dient tussen aanhalingstekens geplaatst te worden en behoort aan te vangen met de woorden “Art. 10bis”.

Artikel 3 en nieuw artikel 4 (nog in te voegen)

1. Artikel 3, tweede lid, dient een nieuw artikel te worden, dat losstaat van artikel 3, eerste lid, dat artikel 4 moet worden.

Beide bepalingen hebben immers een andere strekking, aangezien de ene bepaalt wanneer het ontworpen besluit in werking treedt en de andere een overgangsbepaling vormt.

2. De redactie van artikel 3, tweede lid (dat artikel 3 wordt), moet worden verduidelijkt door van het gedeelte van het lid dat aanvangt met de woorden “of op 30 juni 2014” een afzonderlijk lid te maken (dat artikel 3, tweede lid, wordt).

Dat lid zou gesteld kunnen worden als volgt, indien dat de bedoeling is van de steller van het ontwerp:

“In afwijking van het eerste lid, wordt het eerste ontwerp van bestuursovereenkomst uiterlijk op 30 juni 2014 voorgelegd in de volgende gevallen:

1° indien alle houders van managementfuncties en staffuncties die deel uitmaken van het directiecomité van de federale overheidsdienst of programmatorische federale overheidsdienst zich akkoord verklaard hebben met dat ontwerp;

2° of, bij ontstentenis van een directiecomité, indien alle houders van managementfuncties en staffuncties van de federale overheidsdienst of programmatorische federale overheidsdienst zich akkoord verklaard hebben met dat ontwerp.”

3. Het is de Raad van State niet duidelijk om welke reden in artikel 3, § 1 (dat artikel 4 wordt), afgeweken wordt van de gebruikelijke regels inzake de inwerkingtreding van verordeningsteksten.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT

⁶ *Ibid.*, formule F 4-2-3-2.