



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 58.243/2
du 26 octobre 2015

sur

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'modifiant
l'arrêté du Gouvernement de la
Région de Bruxelles-Capitale
du 27 mars 2014 portant le
statut administratif et
pécuniaire des agents du
Service public régional de
Bruxelles'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 58.243/2
van 26 oktober 2015

over

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'tot wijziging van het
besluit van de Brusselse
Hoofdstedelijke Regering van
27 maart 2014 houdende het
administratief statuut en de
bezoldigingsregeling van de
ambtenaren van de
Gewestelijke Overheidsdienst
Brussel'

Le 29 septembre 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre-Président du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 27 mars 2014 portant le statut administratif et pécuniaire des agents du Service public régional de Bruxelles'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 26 octobre 2015. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, 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 Pierre VANDERNOOT.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 26 octobre 2015.

*

Op 29 september 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister-President van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'tot wijziging van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 27 maart 2014 houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van de Gewestelijke Overheidsdienst Brussel'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 26 oktober 2015. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Luc DETROUX, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Marianne DONY, assessoren, 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 Pierre VANDERNOOT.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 26 oktober 2015.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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.

FORMALITÉ PRÉALABLE

L'article 3, 2°, de l'ordonnance du 29 mars 2012 'portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale' dispose que, pour chaque projet d'acte réglementaire, chaque ministre établit un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes.

En vertu de l'article 13, § 2, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 24 avril 2014 'portant exécution de l'ordonnance du 29 mars 2012 portant intégration de la dimension de genre dans les lignes politiques de la Région de Bruxelles-Capitale', « le 'test genre' doit être complété avant la première mise à l'ordre du jour au Conseil des Ministres ».

En l'espèce, le dossier transmis au Conseil d'État ne contient aucun élément établissant que le « test genre » a été réalisé à propos du texte en projet.

Il appartient à l'auteur du projet de veiller à l'accomplissement de la formalité prescrite préalablement à l'adoption du texte en projet.

Cette formalité sera par ailleurs mentionnée au préambule, qui sera modifié en conséquence ¹.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

Il y a lieu de mentionner que l'article 40, § 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises' a été modifié par la loi spéciale du 16 juillet 1993 ².

¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 34.

² *Ibid.*, recommandation n° 27, c).

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Il y a lieu de mentionner, dans la phrase introductive, que la disposition rétablie a été annulée par l'arrêt du Conseil d'État n° 231.454 du 5 juin 2015 ³.

Articles 3 et 6

Dans un souci de sécurité juridique, il y a lieu de revoir fondamentalement le projet afin de mieux articuler les épreuves. En effet, les modifications telles que rédigées s'intègrent mal dans le texte actuel, ainsi que le montrent les exemples suivants :

a) L'article 45 en projet, qui prévoit une « épreuve générique écrite » et « une épreuve spécifique orale », est inséré dans la sous-section 1^{ère} intitulée « Disposition commune ». Il semble ainsi concerner tant « le module générique » prévu par la sous-section 2 que « l'épreuve complémentaire » prévue par la sous-section 3 en projet. Or, il ne résulte pas clairement du dossier si l'intention de l'auteur du projet est de prévoir à chaque fois une épreuve écrite et une épreuve orale.

b) Si l'intention de l'auteur du projet est de prévoir que l'épreuve du module générique est écrite et l'épreuve complémentaire est orale, il doit le prévoir clairement en veillant à l'uniformité de la terminologie.

c) Outre l'absence de cohérence dans la terminologie au regard du dispositif en projet, à laquelle il conviendrait de remédier, il y a également lieu d'abroger l'article 51, qui n'a plus de sens compte tenu du rôle conféré à SELOR. L'article 52, alinéa 1^{er}, de l'arrêté doit l'être également dès lors que l'article 45, § 2, alinéa 2, en projet couvre déjà cette même hypothèse du classement.

d) Il y a lieu de modifier l'article 53 du texte modifié puisqu'il prévoit le recrutement uniquement sur la base des résultats après le module spécifique comme décrit dans l'article 52, alors que les articles 45 et 50 en projet prévoient une réserve de recrutement et un recrutement.

e) Il y a lieu d'adapter l'arrêté modifié aux changements de terminologie. Les articles 43 et 107 seront ainsi modifiés afin de ne plus renvoyer au module spécifique mais à l'épreuve complémentaire.

³ *Ibid.*, recommandation n° 113, b).

Article 4

Dans la version française, il faut remplacer le mot « francophone » par le mot « française ».

Article 5

Il y a lieu de remplacer le mot « titre » par le mot « intitulé ».

Article 7

1. De l'accord du fonctionnaire délégué, au paragraphe 1^{er}, il sera précisé que les réserves de recrutement auxquelles il est fait appel sont des réserves de recrutement dans lesquelles SELOR aura joué un rôle déterminant.

2. Il y a lieu par ailleurs de compléter le projet afin de prévoir la règle selon laquelle il ne peut être fait appel à une réserve de recrutement d'une autre autorité que si aucune réserve n'est constituée pour la fonction ⁴.

Article 9

L'article 108, § 5, en projet prévoit que la troisième série d'épreuves du concours d'accession au niveau A « est constituée de l'épreuve visée à l'article 45, § 2, » qui est inséré par l'article 3 du projet. Cette disposition prévoit une épreuve orale. Il est renvoyé à l'observation formulée sur les articles 3 et 6 au sujet de la mauvaise intégration de cette disposition dans l'arrêté modifié.

De l'accord du fonctionnaire délégué, ce paragraphe doit prévoir les modalités de l'organisation d'une épreuve et il y a lieu d'écrire « La troisième série est organisée conformément à l'article 45, § 2 ».

La même observation vaut pour l'article 131, § 1^{er}, en projet à l'article 11.

Article 10

À l'article 109, § 1^{er}, alinéa 4, en projet, il y a lieu de remplacer le mot « recrutés » par le mot « promus ».

⁴ Voir l'avis 51.355/2 donné le 6 juin 2012 sur le projet devenu l'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune du 30 janvier 2014 'modifiant l'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune du 5 juin 2008 portant le statut administratif et pécuniaire des fonctionnaires et stagiaires des Services du Collège réuni de la Commission communautaire commune de Bruxelles-Capitale'.

Article 11

Il est incorrect de remplacer un alinéa 1^{er} par un paragraphe 1^{er} dans un article ne comportant qu'un seul alinéa.

Article 12

La mesure transitoire prévue par l'article 12 du projet, telle qu'elle est rédigée, entend donner un nouveau fondement juridique aux épreuves organisées par SELOR sur la base des dispositions annulées par le Conseil d'État et rétablies par le projet. Puisque l'annulation d'un règlement n'anéantit pas de plein de droit les actes individuels qui y trouvaient leur fondement juridique, cela peut être envisagé, mais sous certaines conditions. Il faut, d'une part, respecter l'autorité de chose jugée et, d'autre part, cela revient à donner un effet rétroactif au projet qui doit être admissible.

La section de législation ne dispose pas des éléments nécessaires pour apprécier si cela est possible en l'espèce mais la façon dont le fait le projet est inadéquate. En effet, la disposition en projet ne mentionne que le fait que l'épreuve ait été organisée par SELOR alors qu'il ne s'agit pas du seul grief ayant justifié l'annulation. Elle est justifiée également par la considération que les dispositions annulées permettaient la comparaison des titres et mérites sur la seule base d'un entretien.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, 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.

VOORAFGAAND VORMVEREISTE

Artikel 3, 2°, van de ordonnantie van 29 maart 2012 ‘houdende de integratie van de genderdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ bepaalt dat iedere minister voor elk reglementair ontwerp een evaluatieverslag moet opstellen van de impact ervan op de respectieve situatie van vrouwen en mannen.

Krachtens artikel 13, § 2, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 april 2014 ‘houdende de uitvoering van de ordonnantie van 29 maart 2012 houdende de integratie van de genderdimensie in de beleidslijnen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ moet “de ‘gendertest’ worden ingevuld voor de eerste toevoeging aan de agenda in de Ministerraad”.

In casu bevat het dossier dat aan de Raad van State is overgezonden, geen enkel element waaruit blijkt dat de “gendertest” is uitgevoerd met betrekking tot de ontworpen regeling.

De steller van het ontwerp moet erop toezien dat dit vormvereiste wordt vervuld voordat de ontworpen regeling wordt aangenomen.

Voorts moet dit vormvereiste worden vermeld in de aanhef, die dienovereenkomstig moet worden aangepast.¹

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

AANHEF

Er moet worden vermeld dat artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ gewijzigd is bij de bijzondere wet van 16 juli 1993.²

¹ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 34.

² *Ibid.*, aanbeveling 27, c).

DISPOSITIEF

Artikel 1

In de inleidende zin moet worden vermeld dat de herstellende bepaling is vernietigd bij arrest nr. 231.454 van de Raad van State van 5 juni 2015.³

Artikelen 3 en 6

Met het oog op de rechtszekerheid moet het ontwerp grondig worden herzien om de proeven beter op elkaar af te stemmen. Zoals de wijzigingen zijn geredigeerd, kunnen ze immers moeilijk in de huidige tekst worden ingepast, zoals uit de volgende voorbeelden blijkt:

- a) Het ontworpen artikel 45, dat voorziet in een “generieke schriftelijke proef” en in een “specifieke mondelinge proef”, wordt ingevoegd in onderafdeling 1 met als opschrift “Algemene bepaling”. Naar het zich laat aanzien, heeft het betrekking op zowel de “generieke module”, bepaald in onderafdeling 2, als de “bijkomende proef”, bepaald in de ontworpen onderafdeling 3. Uit het dossier blijkt echter niet duidelijk of de steller van het ontwerp elke keer in een schriftelijke proef en in een mondelinge proef beoogt te voorzien.
- b) Indien het de bedoeling is van de steller van het ontwerp te bepalen dat de proef van de generieke module schriftelijk is en de bijkomende proef mondeling, moet hij dat duidelijk stellen en zorgen voor een eenvormige woordkeus.
- c) Nog afgezien van het gebrek aan terminologische samenhang van de ontworpen tekst, dat moet worden verholpen, moet ook artikel 51 worden opgeheven, dat, gelet op de taak die aan SELOR is opgedragen, geen zin meer heeft. Ook artikel 52, eerste lid, van het besluit moet worden opgeheven, aangezien het ontworpen artikel 45, § 2, tweede lid, in verband met de rangschikking reeds hetzelfde bepaalt.
- d) Artikel 53 van het gewijzigde besluit moet worden gewijzigd, aangezien het voorziet in een aanwerving louter op basis van de resultaten van de specifieke module zoals beschreven in artikel 52, terwijl de ontworpen artikelen 45 en 50 voorzien in een wervingsreserve en in een aanwerving.
- e) De gewijzigde terminologie noopt tot aanpassingen van het gewijzigde besluit. Zo moeten de artikelen 43 en 107 worden gewijzigd zodat ze niet meer naar de specifieke module, maar naar de bijkomende proef verwijzen.

Artikel 4

In de Franse tekst moet het woord “francophone” door het woord “française” worden vervangen.

³ *Ibid.*, aanbeveling 113, b).

Artikel 5

Het woord “titel” moet door het woord “opschrift” worden vervangen.

Artikel 7

1. Zoals de gemachtigde ambtenaar heeft beaamd, moet in paragraaf 1 worden gepreciseerd dat wordt gebruikgemaakt van wervingsreserves waarin SELOR een beslissende rol heeft gespeeld.

2. Voorts moet het ontwerp worden aangevuld met de regel dat alleen van een wervingsreserve van een andere overheid mag worden gebruikgemaakt als er voor de functie geen enkele reserve is aangelegd.⁴

Artikel 9

Het ontworpen artikel 108, § 5, bepaalt dat de derde reeks proeven van het examen voor de overgang naar niveau A “bestaat uit de proef bedoeld in artikel 45 § 2”, ingevoegd bij artikel 3 van het ontwerp. Die bepaling voorziet in een mondelinge proef. Er wordt verwezen naar de opmerking bij de artikelen 3 en 6 over de slechte inpassing van die bepaling in het gewijzigde besluit.

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat in die paragraaf de nadere regels voor de organisatie van een proef moeten worden vastgelegd en dat moet worden geschreven “De derde reeks wordt georganiseerd overeenkomstig artikel 45, § 2”.

Dezelfde opmerking geldt voor het ontworpen artikel 131, § 1, in artikel 11.

Artikel 10

In het ontworpen artikel 109, § 1, vierde lid, moet het woord “aangeworven” worden vervangen door het woord “bevorderd”.

Artikel 11

In een artikel dat maar één enkel lid bevat, mag het eerste lid niet door een paragraaf 1 worden vervangen.

⁴ Zie advies 51.355/2, op 6 juni 2012 gegeven over het ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 30 januari 2014 ‘tot wijziging van het besluit van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van 5 juni 2008 houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren en stagiairs van de Diensten van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van Brussel-Hoofdstad’.

Artikel 12

De overgangsmaatregel waarin artikel 12 van het ontwerp voorziet, strekt er in haar huidige vorm toe een nieuwe rechtsgrond te geven aan de proeven die SELOR heeft georganiseerd op basis van de bepalingen die de Raad van State heeft vernietigd en die bij het ontwerp worden hersteld. Aangezien de vernietiging van een regeling niet van rechtswege leidt tot de vernietiging van de individuele handelingen die daaraan hun rechtsgrond ontleenden, kan zulks overwogen worden, doch onder bepaalde voorwaarden. Enerzijds moet het gezag van gewijsde in acht worden genomen en anderzijds moet de terugwerkende kracht die het ontwerp aldus krijgt, aanvaardbaar zijn.

De afdeling Wetgeving beschikt niet over de nodige gegevens om te oordelen of dat *in casu* mogelijk is, maar de wijze waarop het ontwerp dit regelt voldoet niet. De ontworpen bepaling vermeldt immers alleen het feit dat de proef door SELOR is georganiseerd, terwijl dat niet het enige bezwaar was dat de reden vormde voor de nietigverklaring. Ook de overweging dat de vernietigde bepalingen het mogelijk maakten de aanspraken en verdiensten louter op basis van een onderhoud te vergelijken, heeft de nietigverklaring gerechtvaardigd.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre VANDERNOOT