



CONSEIL D'ÉTAT  
section de législation

RAAD VAN STATE  
afdeling Wetgeving

avis 59.300/4  
du 17 mai 2016

advies 59.300/4  
van 17 mei 2016

sur

over

un projet d'arrêté royal 'relatif  
au travail à distance au sein de  
la Défense

een ontwerp van koninklijk  
besluit 'betreffende het werken  
op afstand binnen Defensie'

Le 20 avril 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Défense à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'relatif au travail à distance au sein de la Défense'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 17 mai 2016. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Bernard BLERO, conseillers d'État, Jacques ENGLEBERT, assesseur, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Laurence VANCRAVEBECK, première auditrice.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Martine BAGUET, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 mai 2016.

\*

Op 20 april 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Defensie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende het werken op afstand binnen Defensie'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 17 mei 2016. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Bernard BLERO, staatsraden, Jacques ENGLEBERT, assessor, en Colette GIGOT, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Laurence VANCRAVEBECK, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 mei 2016.

\*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, 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.

### OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'arrêté en projet vise à exécuter la loi du 10 avril 2016 'relative au travail à distance au sein de la Défense'. Certaines des dispositions en projet ont, à tout le moins partiellement, le même objet que certaines dispositions de cette loi. Tel est le cas notamment de :

1<sup>o</sup> l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, du projet, qui paraphrase l'article 5 de la loi ;

2<sup>o</sup> l'article 4, alinéa 1<sup>er</sup>, du projet, en ce qu'il précise les éléments qui doivent apparaître dans la demande, alors que l'article 7 de la loi énumère justement les éléments qui doivent être prévus dans le modèle de demande ;

3<sup>o</sup> l'article 6, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, du projet, qui paraphrase l'article 14, § 2, de la loi.

Il n'appartient pas au Roi de reproduire, dans un arrêté réglementaire, une règle déjà inscrite dans une disposition de nature législative. Pareil procédé peut en effet induire en erreur sur la nature de la règle en question. Il laisse par ailleurs à penser qu'il est au pouvoir du Roi de modifier cette règle alors que ce pouvoir appartient au seul législateur <sup>1</sup>.

Par conséquent :

1<sup>o</sup> l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, sera mieux rédigé comme suit :

« Le modèle de demande pour travailler à distance est repris en annexe » ;

2<sup>o</sup> l'article 4, alinéa 1<sup>er</sup>, sera mieux rédigé comme suit :

« Les différents éléments repris dans la demande sont fixés par le chef fonctionnel en concertation avec le travailleur à distance, en tenant compte de l'impact global du travail à distance sur le bon fonctionnement du service » ;

3<sup>o</sup> l'article 6, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, peut être omis <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be), onglet « Technique législative », recommandation n° 80.

<sup>2</sup> Voir également l'observation particulière sous cet article.

2. L'article 7, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 10 avril 2016, prévoit que « l'autorisation de travailler à distance est exprimée sous la forme d'une demande écrite rédigée de commun accord entre le travailleur à distance et l'autorité désignée par le Roi » et que « le modèle de demande est fixé par le Roi » et doit contenir les informations énumérées dans cette disposition.

L'annexe en projet a pour objet de déterminer le modèle de demande. Elle ne correspond toutefois pas à ce que prévoit l'article 7 de la loi. D'une part, l'annexe est conçue comme un modèle de convention<sup>3</sup> et, d'autre part, elle contient un cadre destiné à recueillir « l'avis motivé » du chef fonctionnel.

Le texte appelé à devenir l'article 7 de la loi contenait à l'origine cette idée de convention. À ce propos, la section de législation, dans son avis 58.529/4 donné le 16 décembre 2015, a fait l'observation suivante :

« [...] s'agissant de personnel statutaire, l'autorisation de travailler à distance ne peut être le fruit d'une 'convention' entre le travailleur et l'autorité responsable<sup>4</sup>.

Le texte en projet distinguera la demande, qui sera soumise à l'autorité compétente pour constater que les conditions pour travailler à distance sont remplies, et l'autorisation, qui fera l'objet d'un acte unilatéral de l'autorité compétente pour accorder la demande de travail à distance<sup>5</sup> »<sup>6</sup>.

Le législateur a suivi cette observation en remplaçant notamment le terme « convention » par celui de « demande ».

L'annexe en projet doit être revue dans le même sens : il doit s'agir d'un modèle de demande d'autorisation à travailler à distance, rédigée de commun accord entre le militaire concerné et son chef fonctionnel (l'avis de celui-ci n'a donc pas lieu d'être<sup>7</sup>) et soumise à l'autorisation du chef de corps.

## OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

### DISPOSITIF

#### Article 3

1. En ce qui concerne l'alinéa 1<sup>er</sup>, il est renvoyé à l'observation générale 1.

<sup>3</sup> Elle commence par « Il a été conclu ce qui suit entre : » et comporte des articles.

<sup>4</sup> *Note de bas de page 1 de l'avis cité* : Voir, en ce qui concerne les fonctionnaires fédéraux, l'article 9 de l'arrêté royal du 22 novembre 2006 'relatif au télétravail dans la fonction publique fédérale administrative', qui fait une distinction entre les agents contractuels et statutaires en ce qui concerne la formalisation du recours au télétravail.

<sup>5</sup> *Note de bas de page 2 de l'avis cité* : Voir l'article 7, alinéa 2 du projet.

<sup>6</sup> *Doc. parl*, Chambre, 2015-2016, n° 1639/1, p. 28.

<sup>7</sup> Éventuellement, l'on peut concevoir que le modèle de demande comporte une rubrique « Remarques » ou « Commentaires », dans laquelle le chef fonctionnel pourrait notamment indiquer l'impact de cette demande sur le bon fonctionnement du service (voir la condition émise à l'article 4 du projet).

2. À l'alinéa 2, compte tenu de l'observation générale 2, il y a lieu de supprimer les termes « accompagnée d'un avis motivé du chef fonctionnel ».

#### Article 4

1. En ce qui concerne l'alinéa 1<sup>er</sup>, il est renvoyé à l'observation générale 1.

2. L'alinéa 2 prévoit qu'en cas de travail à distance de manière occasionnelle, « une autorisation liée aux prestations est annexée à la demande » et que « le modèle de celle-ci est fixé dans un règlement arrêté par le ministre ».

Telle qu'elle est rédigée, cette disposition est difficilement compréhensible. La section de législation n'aperçoit en effet pas ce que recouvre l'idée d'une « autorisation liée aux prestations ». Par ailleurs, les termes « le modèle de celle-ci » semble désigner le modèle de la demande de travail à distance, lequel en l'occurrence est fixé par l'annexe à l'arrêté royal en projet, en application de l'article 7 de la loi. Enfin, l'expression « règlement arrêté par le ministre » doit être évitée dans la mesure où elle pourrait être interprétée comme permettant à l'autorité d'adopter un acte normatif échappant aux formalités qui doivent être accomplies pour l'adoption d'un arrêté ministériel.

L'alinéa 2 sera revu en conséquence.

#### Article 5

La section de législation n'aperçoit pas la nécessité des précisions contenues dans l'article 5 dès lors qu'il va de soi que le travail à distance ne peut commencer, sauf indication contraire, qu'après avoir obtenu l'autorisation et que, par ailleurs, si des précisions doivent être apportées quant au moment précis où celui-ci débiterait, elles auraient leur place dans le modèle de demande d'autorisation.

L'article 5 peut dès lors être omis.

#### Article 6

La durée de l'autorisation est un élément qui doit être prévu dans le modèle de l'autorisation. Quant aux autres précisions apportées par cet article, la section de législation n'en aperçoit pas l'utilité, dès lors qu'en l'absence de texte, cela ne pourrait se passer autrement.

L'article 6 peut dès lors être omis.

### Article 7

Dans la disposition en projet, il est question de « 20 jours ouvrables ». Cette dernière notion ne recevant aucune qualification juridique précise et l'arrêté ayant vocation à s'appliquer dans des contextes dans lesquels la notion de jour ouvrable peut varier, il conviendrait soit de la définir, soit, de préférence, de prévoir un délai calculé en « jours ».

\*

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.

### ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Het ontworpen besluit strekt ertoe uitvoering te geven aan de wet van 10 april 2016 ‘betreffende het werken op afstand binnen Defensie’. Sommige ontworpen bepalingen hebben, op zijn minst gedeeltelijk, dezelfde strekking als een aantal bepalingen van die wet. Dat is inzonderheid het geval voor:

1° artikel 3, eerste lid, van het ontwerp, waarin artikel 5 van de wet geparafraseerd wordt;

2° artikel 4, eerste lid, van het ontwerp, in zoverre erin gepreciseerd wordt welke gegevens in de aanvraag opgenomen moeten worden, terwijl artikel 7 van de wet net de gegevens opsomt die in het model van aanvraag vermeld moeten worden.

3° artikel 6, eerste lid, 1°, van het ontwerp, waarin artikel 14, § 2, van de wet geparafraseerd wordt.

Het komt de Koning niet toe om in een regelgevend besluit een regel over te nemen die reeds opgenomen is in een bepaling van wetgevende aard. Een dergelijke werkwijze kan immers verwarring doen ontstaan omtrent de aard van de desbetreffende regel. Ze kan bovendien de indruk wekken dat het aan de Koning toekomt om die regel te wijzigen, terwijl die bevoegdheid uitsluitend aan de wetgever toebehoort.<sup>1</sup>

Bijgevolg verdient het aanbeveling:

1° artikel 3, eerste lid, als volgt te redigeren:

“Het model van aanvraag voor het werken op afstand is als bijlage opgenomen”;

2° artikel 4, eerste lid, als volgt te redigeren:

“De verschillende gegevens die in de aanvraag worden vermeld, worden vastgesteld door de functionele chef in overleg met de werknemer op afstand, rekening houdend met de globale impact van het werken op afstand op de goede werking van de dienst”;

---

<sup>1</sup> *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be), tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 80.

3° artikel 6, eerste lid, 1°, weg te laten.<sup>2</sup>

2. Artikel 7, § 1, van de wet van 10 april 2016 bepaalt dat “[de] toelating om op afstand te werken wordt uitgedrukt onder de vorm van een schriftelijke aanvraag opgesteld in onderling akkoord tussen de werker op afstand en de overheid aangewezen door de Koning” en dat “[het] model van aanvraag door de Koning bepaald [wordt]” en de gegevens moet bevatten die in die bepaling opgesomd worden.

De ontworpen bijlage strekt ertoe het model van aanvraag vast te stellen. Ze stemt evenwel niet overeen met wat in artikel 7 van de wet bepaald is. Enerzijds is de bijlage ontworpen als een model van overeenkomst<sup>3</sup> en anderzijds bevat ze een kader dat bestemd is voor het “gemotiveerd advies van de functionele chef”.

Dat idee om gebruik te maken van een overeenkomst was aanvankelijk opgenomen in de tekst die artikel 7 van de wet zou worden. De afdeling Wetgeving heeft daarover in haar advies 58.529/4 van 16 december 2015 het volgende opgemerkt:

“Daar het statutair personeel betreft, kan de toelating om op afstand te werken (...) niet het resultaat zijn van een “overeenkomst” tussen de werknemer en de verantwoordelijke overheid.<sup>4</sup>

In de ontworpen tekst dient een onderscheid te worden gemaakt tussen enerzijds de aanvraag, die moet worden voorgelegd aan de overheid die bevoegd is om vast te stellen dat voldaan is aan de voorwaarden om op afstand te werken, en anderzijds de toelating, die moet steunen op een eenzijdige rechtshandeling van de overheid die bevoegd is om de aanvraag om op afstand te werken in te willigen<sup>5</sup>.”<sup>6</sup>

De wetgever heeft die opmerking gevolgd door inzonderheid de term “overeenkomst” te vervangen door de term “aanvraag”.

De ontworpen bijlage moet in dezelfde zin worden herzien: het moet gaan om een model van aanvraag voor de toelating om op afstand te werken opgesteld in onderling akkoord tussen de betrokken militair en zijn functionele chef (het advies van deze laatste is dus niet nodig<sup>7</sup>) en waarvoor de toelating van de korpschef vereist is.

<sup>2</sup> Zie ook de bijzondere opmerking die over dat artikel gemaakt is .

<sup>3</sup> Ze vangt aan met de woorden “Wordt het hieronder vermelde overeengekomen tussen:” en bestaat uit artikelen.

<sup>4</sup> Voetnoot 1 van het aangehaalde advies: Zie, wat betreft de federale ambtenaren, artikel 9 van het koninklijk besluit van 22 november 2006 ‘betreffende het telewerk in het federaal administratief openbaar ambt’, waarin een onderscheid wordt gemaakt tussen contractuele en statutaire personeelsleden om het verrichten van telewerk te formaliseren.

<sup>5</sup> Voetnoot 2 van het aangehaalde advies: Zie artikel 7, tweede lid, van het ontwerp.

<sup>6</sup> Parl.St. Kamer 2015-16, nr. 1639-1/001, 28.

<sup>7</sup> Het is eventueel mogelijk in het model van aanvraag een rubriek “Opmerkingen” of “Commentaar” op te nemen waarin de functionele chef inzonderheid zou kunnen vermelden welke impact die aanvraag heeft op de goede werking van de dienst (zie de voorwaarde die in artikel 4 van het ontwerp gesteld wordt).

## BIJZONDERE OPMERKINGEN

### DISPOSITIEF

#### Artikel 3

1. Met betrekking tot het eerste lid wordt verwezen naar algemene opmerking 1.
2. Gelet op algemene opmerking 2 moeten in het tweede lid de woorden “vergezeld met een gemotiveerd advies van de functionele chef” weggelaten worden.

#### Artikel 4

1. Met betrekking tot het eerste lid wordt verwezen naar algemene opmerking 1.
2. Het tweede lid bepaalt dat in geval van incidenteel werken op afstand “een toelating [wordt] verbonden aan de prestaties toegevoegd aan de aanvraag” en dat “[het] model ervan wordt bepaald in een reglement uitgevaardigd door de minister.”

Zoals die bepaling gesteld is, is ze moeilijk te begrijpen. Het is de afdeling Wetgeving immers niet duidelijk wat verstaan moet worden onder “een toelating verbonden aan de prestaties”. Voorts lijken de woorden “het model ervan” te verwijzen naar het model van aanvraag voor het werken op afstand, dat *in casu*, met toepassing van artikel 7 van de wet, vastgesteld wordt in de bijlage bij het ontworpen koninklijk besluit. Tot slot moet de uitdrukking “reglement uitgevaardigd door de minister” vermeden worden. Ze zou namelijk in deze zin kunnen worden geïnterpreteerd dat ze de overheid toestaat een regelgevende tekst vast te stellen die niet hoeft te voldoen aan de vormvereisten die gelden voor het vaststellen van een ministerieel besluit.

Het tweede lid moet dienovereenkomstig worden herzien.

#### Artikel 5

De afdeling Wetgeving ziet het nut niet in van de verduidelijkingen die in artikel 5 verstrekt worden. Het is immers vanzelfsprekend dat het werk op afstand, behoudens anders-luidende vermelding, pas een aanvang kan nemen nadat de toelating verkregen is en indien duidelijkheid moet worden geschept over het precieze ogenblik waarop dat werk een aanvang zou nemen, behoort dit overigens te worden gedaan in het model van aanvraag naar de toelating.

Artikel 5 kan bijgevolg weggelaten worden.

### Artikel 6

De duur van de toelating is een gegeven dat moet worden vastgelegd in het model van de toelating. De afdeling Wetgeving ziet het nut niet in van de overige verduidelijkingen in dit artikel, want ook zonder die verduidelijkingen zou het er niet anders aan toe kunnen gaan.

Artikel 6 kan bijgevolg weggelaten worden.

### Artikel 7

In de ontworpen bepaling is er sprake van “20 werkdagen”. Aangezien dat begrip in juridisch opzicht nergens duidelijk omschreven wordt en het besluit bestemd is om te worden toegepast in contexten waarin het begrip werkdag kan verschillen, zou het moeten worden gedefinieerd, ofwel zou, bij voorkeur, moeten worden voorzien in een termijn berekend in “dagen”.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Colette GIGOT

Pierre VANDERNOOT