



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 62.489/4
du 13 décembre 2017

advies 62.489/4
van 13 december 2017

sur

over

un projet d'arrêté royal 'relatif
à l'organisme fédéral
d'enquête sur les accidents de
navigation précisant les
modalités d'organisation, de
composition et de
fonctionnement et fixant les
compétences du personnel'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende de federale
instantie voor onderzoek van
scheepvaartongevallen tot
nadere regeling van de
organisatie, de samenstelling
en de werking tot vaststelling
van de bekwaamheden van de
personeelsleden'

Le 16 novembre 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État à la Lutte contre la fraude sociale, à la Protection de la vie privée et à la Mer du Nord, adjoint à la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à l'organisme fédéral d'enquête sur les accidents de navigation précisant les modalités d'organisation, de composition et de fonctionnement et fixant les compétences du personnel'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 13 décembre 2017. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Yves CHAUFFOUREAUX, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 13 décembre 2017.

*

Op 16 november 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Bestrijding van de sociale fraude, Privacy en Noordzee, toegevoegd aan de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de federale instantie voor onderzoek van scheepvaartongevallen tot nadere regeling van de organisatie, de samenstelling en de werking tot vaststelling van de bekwaamheden van de personeelsleden'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 13 december 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Bernard BLERO, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assessor, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Yves CHAUFFOUREAUX, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 december 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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 GÉNÉRALE

Le projet d'arrêté royal examiné vise à abroger et à remplacer l'arrêté royal du 1^{er} octobre 2012 'relatif à l'organisme fédéral d'enquête sur les accidents de navigation précisant les modalités d'organisation, de composition et de fonctionnement et fixant les compétences du personnel' ¹. La principale modification qu'il apporte à la réglementation actuelle concerne la composition du personnel de l'OFEAN.

L'article 3 du projet examiné prévoit, en effet, que le personnel de l'OFEAN se compose de deux enquêteurs et d'un assistant administratif, alors qu'il se compose actuellement d'un directeur, de trois enquêteurs et d'un expert administratif ².

Le projet examiné reste, pour le surplus, fort proche du texte de l'arrêté royal du 1^{er} octobre 2012. Il n'y figure cependant aucune disposition similaire à l'article 5 de ce dernier, dont l'alinéa 1^{er} dispose actuellement :

« Le directeur et les enquêteurs sont désignés par le Roi pour un mandat de six ans. Le directeur et les enquêteurs sont engagés comme des statutaires temporaires pendant la durée de leur mandat ».

Cette omission a pour conséquence qu'il est impossible de déterminer, à la lecture du projet, si les fonctions d'enquêteur senior et d'enquêteur junior sont exercées dans le cadre d'un mandat ou d'une nomination statutaire ordinaire.

En effet, l'article 8 du projet reste fort proche du texte de l'article 9 de l'arrêté royal du 1^{er} octobre 2012 et continue à faire référence au mandat pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire de l'enquêteur senior et de l'enquêteur junior, alors que l'article 10 du projet, relatif à leur évaluation, diffère fondamentalement du texte de l'article 11 du même arrêté royal, et renvoie au régime de droit commun applicable aux stagiaires et agents statutaires.

Interrogé sur ce point, le fonctionnaire délégué a répondu :

“De senior en junior onderzoeker worden aangeworven in statutair verband en niet meer binnen een mandaatfunctie”.

Le projet examiné doit être revu pour traduire correctement cette intention.

¹ Voir l'article 13 du projet d'arrêté royal examiné.

² Voir l'article 3 de l'arrêté royal du 1^{er} octobre 2012.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 7

Conformément à l'observation générale qui précède, les mots « Les enquêteurs sont désignés » doivent être remplacés par : « Les enquêteurs sont nommés ».

Article 8

Conformément à l'observation générale qui précède, la disposition relative au statut pécuniaire des enquêteurs, doit être revue pour ne plus y faire référence au mandat.

Elle doit également être corrigée pour tenir compte de l'abrogation de l'arrêté royal du 29 juin 1973 'portant statut pécuniaire du personnel des services publics fédéraux', par l'arrêté royal du 25 octobre 2013 'relatif à la carrière pécuniaire des membres du personnel de la fonction publique fédérale'.

Article 9

L'alinéa 2 examiné énonce que les enquêteurs sont soumis à la réglementation en matière de congés et d'absences aux mêmes conditions que les agents de l'État³, à l'exception des congés énumérés aux points a) à f).

Cette énumération est identique à celle figurant à l'article 10, alinéa 2, de l'arrêté royal du 1^{er} octobre 2012.

Les justifications que ces restrictions en matière de congés peuvent recevoir si les fonctions concernées sont exercées dans le cadre d'un mandat ne sont pas nécessairement valables si elles le sont par un agent statutaire ordinaire. Les exclusions prévues par la disposition à l'examen sont, en effet, plus sévères que celles prévues par l'article 7 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998 'relatif aux congés et aux absences accordés aux membres du personnel des administrations de l'État', alors que ces dernières ne concernent, en principe, que les agents titulaires des classes A4 ou A5 qui assurent la direction d'un service.

L'auteur du projet ayant fait le choix de ne plus soumettre les enquêteurs au régime du mandat, il lui revient de revoir la liste des exclusions figurant à l'article 9, alinéa 2, du projet, et de ne les maintenir que dans la mesure où il serait à même de justifier la différence de traitement qu'il instaurerait par rapport aux autres agents de niveaux hiérarchiques similaires (échelles A21 et A 31).

³ Voir l'arrêté royal du 19 novembre 1998 'relatif aux congés et aux absences accordés aux membres du personnel des administrations de l'État'.

Article 11

L'article 14, alinéa 2, de l'arrêté royal du 1^{er} octobre 2012 dispose que l'expert administratif faisant partie du personnel de l'OFEAN est un agent statutaire ou contractuel du Service public fédéral Mobilité et Transports, affecté par le Président du Conseil de direction de ce Service public fédéral.

L'article 11, alinéa 2, du projet examiné exclut par contre la possibilité que l'assistant administratif visé à l'article 3 du projet puisse être un agent statutaire, sans que la section de législation n'aperçoive de justification à la différence de traitement ainsi créée au détriment des agents statutaires, en contradiction avec le principe du caractère statutaire des emplois publics.

Il convient dès lors de supprimer cette exclusion ⁴ et de maintenir la possibilité d'affecter un agent statutaire à cette fonction.

OBSERVATION FINALE

L'attention de l'auteur du projet doit être attirée sur le fait que l'arrêté royal du 3 août 2012 'relatif à l'organisme fédéral d'enquête sur les accidents de navigation précisant le rapportage et fixant la carte de légitimation' ⁵, devra également être revu pour tenir compte de la suppression de la fonction de directeur de l'OFEAN.

*

⁴ Laquelle répond à une remarque conditionnant l'accord donné par le Ministre de la Fonction publique sur le projet.

⁵ Arrêté royal non délibéré en Conseil des ministres.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKING

Het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit strekt tot opheffing en vervanging van het koninklijk besluit van 1 oktober 2012 ‘betreffende de federale instantie voor onderzoek van scheepvaartongevallen tot nadere regeling van de organisatie, de samenstelling en de werking en tot vaststelling van de bekwaamheden van de personeelsleden’.¹ De voornaamste wijziging die bij het ontwerp wordt aangebracht in de huidige regelgeving, betreft de samenstelling van de FOSO.

Artikel 3 van het voorliggende ontwerp bepaalt immers dat het personeel van de FOSO bestaat uit twee onderzoekers en een administratief assistent, terwijl het momenteel bestaat uit een directeur, drie onderzoekers en een administratief deskundige.²

De tekst van het voorliggende ontwerp sluit voor het overige erg nauw aan bij die van het koninklijk besluit van 1 oktober 2012. Er is evenwel geen bepaling in opgenomen die vergelijkbaar is met artikel 5 van het laatstgenoemde besluit, waarvan het eerste lid bepaalt:

“De directeur en de onderzoekers worden aangewezen door de Koning voor een mandaat van zes jaar. De directeur en de onderzoekers worden aangeworven als tijdelijke statutairen gedurende de duur van hun mandaat”.

Die weglating heeft tot gevolg dat het bij het lezen van het ontwerp onmogelijk is te bepalen of de ambten van senior onderzoeker en junior onderzoeker uitgeoefend worden in het kader van een mandaat of van een gewone statutaire benoeming.

De tekst van artikel 8 van het ontwerp sluit namelijk erg nauw aan bij die van artikel 9 van het koninklijk besluit van 1 oktober 2012 en verwijst nog steeds naar het mandaat om de geldelijke anciënniteit van de senior en de junior onderzoeker te berekenen, terwijl de tekst van artikel 10 van het ontwerp, dat betrekking heeft op hun evaluatie, fundamenteel afwijkt van die van artikel 11 van hetzelfde koninklijk besluit, en verwijst naar de gemeenrechtelijke regeling die van toepassing is op de stagiairs en de statutaire personeelsleden.

¹ Zie artikel 13 van het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit.

² Zie artikel 3 van het koninklijk besluit van 1 oktober 2012.

Op een vraag om uitleg daaromtrent heeft de gemachtigde ambtenaar het volgende geantwoord:

“De senior en junior onderzoeker worden aangeworven in statutair verband en niet meer binnen een mandaatfunctie”.

Het voorliggende ontwerp moet aldus worden herzien dat daarin die bedoeling duidelijk wordt weergegeven.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

DISPOSITIEF

Artikel 7

Overeenkomstig de algemene opmerking hierboven moeten de woorden “De onderzoekers worden aangewezen” vervangen worden door de woorden “De onderzoekers worden benoemd”.

Artikel 8

Overeenkomstig de algemene opmerking hierboven moet de bepaling in verband met de geldelijke anciënniteit van de onderzoekers aldus worden herzien dat daarin niet langer wordt verwezen naar het mandaat.

Ze moet ook aldus worden verbeterd dat daarin rekening wordt gehouden met de opheffing, bij het koninklijk besluit van 25 oktober 2013 ‘betreffende de geldelijke loopbaan van de personeelsleden van het federaal openbaar ambt’, van het koninklijk besluit van 29 juni 1973 ‘houdende bezoldigingsregeling van het personeel van de federale overheidsdiensten’.

Artikel 9

Het onderzochte tweede lid bepaalt dat de onderzoekers onderworpen zijn aan de regeling betreffende de verloven en afwezigheden, onder dezelfde voorwaarden als de rijksambtenaren,³ met uitzondering van de in de punten a) tot f) opgesomde verloven.

Die opsomming is exact dezelfde als die in artikel 10, tweede lid, van het koninklijk besluit van 1 oktober 2012.

³ Zie het koninklijk besluit van 19 november 1998 ‘betreffende de verloven en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen’.

De rechtvaardigingen die van die beperkingen inzake verlopen kunnen worden gegeven als de betreffende functies worden uitgeoefend in het kader van een mandaat, zijn niet noodzakelijkerwijze geldig als die functies worden uitgeoefend door een gewoon statutair personeelslid. De uitsluitingen die in de voorliggende bepaling opgenomen zijn, zijn immers strenger dan die waarin artikel 7 van het koninklijk besluit van 19 november 1998 'betreffende de verlopen en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen' voorziet, terwijl die laatste, in principe, alleen betrekking hebben op de ambtenaren van klasse A4 of A5 die de leiding hebben van een dienst.

Aangezien de steller van het ontwerp ervoor gekozen heeft de onderzoekers niet langer te onderwerpen aan het mandaatsstelsel, dient hij de lijst van de uitsluitingen te herzien die opgenomen is in artikel 9, tweede lid, van het ontwerp, en mag hij die uitsluitingen enkel handhaven voor zover hij het verschil in behandeling kan rechtvaardigen dat hij zou instellen ten aanzien van de andere ambtenaren van een vergelijkbaar hiërarchisch niveau (schalen A21 en A31).

Artikel 11

Artikel 14, tweede lid, van het koninklijk besluit van 1 oktober 2012 bepaalt dat de administratief deskundige die deel uitmaakt van het personeel van de FOSO een statutair of contractueel personeelslid van de federale overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer is, bij de FOSO aangesteld door de voorzitter van het directiecomité van die federale overheidsdienst.

Bij artikel 11, tweede lid, van het voorliggende ontwerp wordt daarentegen de mogelijkheid uitgesloten dat de administratief assistent bedoeld in artikel 3 van het ontwerp een statutair personeelslid kan zijn. De afdeling Wetgeving ziet echter geen rechtvaardiging voor het aldus ingestelde verschil in behandeling ten nadele van de statutaire personeelsleden, welk onderscheid in strijd is met het principe van de statutaire aard van de openbare ambten.

Die uitsluiting⁴ dient dan ook weggelaten te worden en de mogelijkheid om een statutair personeelslid aan te stellen voor die functie dient gehandhaafd te worden.

⁴ Die uitsluiting komt tegemoet aan een opmerking waarvan de minister van Ambtenarenzaken zijn akkoordverlening over het ontwerp afhankelijk stelt.

SLOTOPMERKING

De aandacht van de steller van het ontwerp wordt gevestigd op het feit dat het koninklijk besluit van 3 augustus 2012 ‘betreffende de federale instantie voor onderzoek van scheepvaartongevallen tot nadere regeling van de rapportering en tot vaststelling van de legitimatiekaart’⁵ ook aldus zal moeten worden herzien dat daarin rekening wordt gehouden met de opheffing van de functie van directeur van de FOSO.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre LIÉNARDY

⁵ Koninklijk besluit vastgesteld zonder overleg in de Ministerraad.