



CONSEIL D'ÉTAT  
section de législation

avis 67.341/4  
du 7 mai 2020

sur

un projet d'arrêté  
n° 2020/XXX du  
Gouvernement de la Région de  
Bruxelles-Capitale de pouvoirs  
spéciaux 'relatif au report des  
congés annuels de vacances  
non utilisés par les membres du  
personnel des services publics  
régionaux de Bruxelles et des  
organismes d'intérêt public de  
la Région de  
Bruxelles-Capitale suite à la  
pandémie du Covid-19'

RAAD VAN STATE  
afdeling Wetgeving

advies 67.341/4  
van 7 mei 2020

over

een ontwerp van besluit  
nr. 2020/XXX van de  
Brusselse Hoofdstedelijke  
Regering van bijzondere  
machten 'inzake het uitstellen  
van de niet-genomen jaarlijkse  
vakantiedagen door de  
personeelsleden van de  
gewestelijke overheidsdiensten  
en de diensten van openbaar  
nut van het Brussels  
Hoofdstedelijk Gewest ten  
gevolge van de Covid-19  
pandemie'

Le 4 mai 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Finances, du Budget, de la Fonction publique, de la Promotion du Multilinguisme et de l'Image de Bruxelles à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté n° 2020/XXX du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale de pouvoirs spéciaux 'relatif au report des congés annuels de vacances non utilisés par les membres du personnel des services publics régionaux de Bruxelles et des organismes d'intérêt public de la Région de Bruxelles-Capitale suite à la pandémie du Covid-19'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 7 mai 2020. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Stéphane TELLIER, 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 7 mai 2020.

\*

Op 4 mei 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Financiën, Begroting, Openbaar Ambt, de Promotie van Meertaligheid en van het Imago van Brussel verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit nr. 2020/XXX van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van bijzondere machten 'inzake het uitstellen van de niet-genomen jaarlijkse vakantiedagen door de personeelsleden van de gewestelijke overheidsdiensten en de diensten van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ten gevolge van de Covid-19 pandemie'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 7 mei 2020. De kamer was samengesteld uit Martine BAGUET, kamervoorzitter, Luc CAMBIER en Bernard BLERO, staatsraden, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Stéphane TELLIER, 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 7 mei 2020.

\*

Suivant l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

« Het verzoek om spoedbehandeling is gemotiveerd door de uitzonderlijke sanitaire crisis ten gevolge van Covid-19 die België momenteel doormaakt en de huidige en toekomstige maatregelen, waaronder de lockdown, die zijn genomen om de verspreiding van het virus onder de bevolking te beperken en die elke vorm van activiteit op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest vertragen en gevolgen hebben voor de goede werking van de verschillende openbare diensten en instellingen van openbaar nut.

Om de continuïteit van de openbare dienst na de lockdown te kunnen waarborgen, moeten bijgevolg maatregelen worden genomen om ervoor te zorgen dat de betrokken personeelsleden hun jaarlijks verlof automatisch kunnen overdragen ».

Conformément à l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État', la motivation de l'urgence figurant dans la demande d'avis doit être reproduite dans le préambule de l'arrêté.

En l'espèce, cette exigence n'est qu'imparfaitement respectée.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, 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.

### FONDEMENT JURIDIQUE <sup>1</sup>

1. Le préambule du projet mentionne comme fondements légaux à la fois « notamment » l'article 40, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises', et « notamment » l'article 2 de l'ordonnance du 19 mars 2020 'visant à octroyer des pouvoirs spéciaux au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19'.

---

<sup>1</sup> Voir sur cette question, *mutatis mutandis*, l'avis n° 67.169/4 donné le 1<sup>er</sup> avril 2020 sur un projet devenu l'arrêté du 7 avril 2020 du Gouvernement de la Communauté française 'relatif au soutien des milieux d'accueil dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67169.pdf>; l'avis n° 67.248/2 donné le 20 avril 2020 sur un projet d'arrêté de pouvoirs spéciaux n° xx du Gouvernement wallon 'permettant de déroger aux règles et conditions d'octroi des prestations familiales aux enfants de plus de 18 ans' ; l'avis n° 67.315/2 donné le 4 mai 2020 sur un projet d'arrêté royal n° XX 'suspendant temporairement, suite à la pandémie COVID-19, l'application de la condition selon laquelle la période d'incapacité de travail dans l'assurance indemnités en faveur des travailleurs indépendants et des conjoints aidants peut débiter, au plus tôt, à la date de la signature du certificat d'incapacité de travail'.

L'article 40, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises' dispose :

« L'article 87 de la loi spéciale est applicable, moyennant les adaptations nécessaires, à la Région de Bruxelles-Capitale à partir du moment où le Gouvernement a repris les services et le personnel visés au § 2 du présent article »<sup>2</sup>.

Par ailleurs, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale s'est vu octroyer par l'ordonnance du 19 mars 2020 des pouvoirs spéciaux dans le cadre de la crise sanitaire COVID-19.

L'article 2, § 1<sup>er</sup>, de cette ordonnance est rédigé comme suit :

« Afin de permettre à la Région de Bruxelles-Capitale de réagir à la pandémie de COVID-19, le Gouvernement peut prendre toutes les mesures utiles pour prévenir et traiter d'urgence, sous peine de péril grave, toute situation qui pose problème dans le cadre strict de la pandémie COVID-19 et de ses conséquences, notamment dans les domaines suivants :

[...]

– les mesures relatives à la fonction publique régionale ».

Un choix s'impose à l'auteur du projet quant au fondement légal sur la base duquel il entend adopter celui-ci.

2. En l'espèce, dès lors qu'aucune disposition législative n'est abrogée, modifiée, complétée ou remplacée par le projet à l'examen, le Gouvernement pourrait concevoir ce dernier comme une mise en œuvre exclusive de l'article 40, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 12 janvier 1989<sup>3</sup>.

Il apparaît cependant, ainsi que l'a confirmé le délégué du Ministre et comme cela ressort par ailleurs du fait que l'arrêté en projet est numéroté et intitulé « arrêté [...] de pouvoirs spéciaux », que telle n'est pas l'intention.

En outre, il apparaît que les formalités requises dans le cadre d'une mise en œuvre des habilitations ordinaires dont le Gouvernement dispose ne sont ni réalisées ni en cours de réalisation. Or, pour se dispenser de l'accomplissement des formalités préalables, compte tenu de l'article 2, § 4, de l'ordonnance du 19 mars 2020, il est effectivement requis que le Gouvernement fonde son action sur l'article 2, § 1<sup>er</sup>, de cette ordonnance.

---

<sup>2</sup> L'article 87, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' dispose :

« Les Communautés et les Régions fixent les règles relatives au statut administratif et pécuniaire de leur personnel définitif, temporaire et auxiliaire, à l'exception des règles relatives aux pensions. En matière de pensions, leur personnel est soumis aux règles légales et statutaires applicables au personnel définitif, temporaire et auxiliaire de l'État ».

<sup>3</sup> À compléter alors par l'ensemble des autres fondements légaux mis en œuvre, à trouver dans les différents textes législatifs relatifs aux ou créant les organismes d'intérêt public bruxellois dont les agents, sur la base d'une habilitation prévue dans ces textes, relèvent du champ d'application de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 21 mars 2018 'portant le statut administratif et pécuniaire des agents des organismes d'intérêt public de la Région Bruxelles-Capitale'.

3. À la lumière de ces éléments et compte tenu de ce que le Gouvernement peut légitimement prendre un arrêté de pouvoirs spéciaux afin d'adopter les mesures envisagées en matière de fonction publique régionale, dès lors que l'article 2, § 1<sup>er</sup>, 6<sup>ème</sup> tiret, de l'ordonnance du 19 mars 2020 l'y habilite expressément, la section de législation considère que le projet d'arrêté trouve son fondement juridique exclusivement dans cette dernière disposition.

C'est en considération de ce seul fondement juridique que les observations qui suivent sont formulées.

## EXAMEN DU PROJET

### PRÉAMBULE

1. Compte tenu des observations formulées ci-avant sur le fondement juridique, il y a lieu d'omettre, d'une part, l'alinéa 1<sup>er</sup> du préambule et, d'autre part, à l'alinéa 2 (devenant l'alinéa 1<sup>er</sup>), le mot « notamment ».

2. L'alinéa 3 sera scindé de manière à viser, dans deux alinéas distincts :

– d'une part, la motivation de l'urgence ;

– d'autre part, et ensuite, l'avis de la section de législation du Conseil d'État ; cet alinéa sera rédigé comme suit :

« Vu l'avis n° 67.341/4 du Conseil d'État donné le 7 mai 2020 en application de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 ; »<sup>4</sup>.

3. Les alinéas 6 et 7 seront déplacés juste après l'alinéa relatif au fondement juridique du projet et la mention des articles des textes visés sera chaque fois omise.

## DISPOSITIF

### Article 1<sup>er</sup>

La disposition a pour objet, pour les années 2020 et 2021, de déroger, d'une part, à l'article 188, alinéa 1<sup>er</sup>, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 21 mars 2018 'portant le statut administratif et pécuniaire des agents des services publics régionaux de Bruxelles' et, d'autre part, à l'article 181, alinéa 1<sup>er</sup>, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 21 mars 2018 'portant le statut administratif et pécuniaire des agents des organismes d'intérêt public de la Région Bruxelles-Capitale'.

---

<sup>4</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° 36.2 et formule F 3-5-3.

La disposition sera revue en manière telle qu'elle fasse apparaître clairement que le report de jours de congé annuel non utilisés est prévu en dérogation à ces dispositions.

### Article 2

À l'article 2, les mots « ministre fonctionnellement compétent » seront remplacés par les mots « Ministre qui a la Fonction publique dans ses attributions ».

\*

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

De motivering in de brief luidt als volgt:

“Het verzoek om spoedbehandeling is gemotiveerd door de uitzonderlijke sanitaire crisis ten gevolge van Covid-19 die België momenteel doormaakt en de huidige en toekomstige maatregelen, waaronder de lockdown, die zijn genomen om de verspreiding van het virus onder de bevolking te beperken en die elke vorm van activiteit op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest vertragen en gevolgen hebben voor de goede werking van de verschillende openbare diensten en instellingen van openbaar nut.

Om de continuïteit van de openbare dienst na de lockdown te kunnen waarborgen, moeten bijgevolg maatregelen worden genomen om ervoor te zorgen dat de betrokken personeelsleden hun jaarlijks verlof automatisch kunnen overdragen.”

Krachtens artikel 84, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moet de motivering van het spoedeisend karakter, die in de adviesaanvraag opgegeven wordt, in de aanhef van het besluit overgenomen worden.

*In casu* is dat vereiste evenwel niet helemaal vervuld.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, 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.

## RECHTSGROND<sup>1</sup>

1. In de aanhef van het ontwerp wordt als rechtsgrond zowel verwezen naar “inzonderheid” artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ als naar “inzonderheid” artikel 2 van de ordonnantie van 19 maart 2020 ‘om bijzondere machten toe te kennen aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering in het kader van de gezondheids crisis Covid-19’.

Artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’ luidt als volgt:

“Artikel 87 van de bijzondere wet is van overeenkomstige toepassing op het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest vanaf het ogenblik waarop de Regering de diensten en het personeel vermeld in § 2 van dit artikel heeft overgenomen.”<sup>2</sup>

Daarnaast zijn in het kader van de gezondheids crisis COVID-19 aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bijzondere machten verleend bij de ordonnantie van 19 maart 2020.

Artikel 2, § 1, van die ordonnantie luidt als volgt:

“Teneinde het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in staat te stellen om te reageren op de COVID-19-pandemie kan de Regering alle passende maatregelen nemen om, onder bedreiging van ernstig gevaar, elke situatie die een probleem vormt te voorkomen en met spoed aan te pakken binnen het strikte kader van de COVID-19-pandemie en de gevolgen ervan, onder meer op de volgende gebieden:

[...]

- maatregelen met betrekking tot het gewestelijk openbaar ambt.”

De steller van het ontwerp moet kiezen op welke rechtsgrond hij zich zal baseren om dit ontwerp vast te stellen.

---

<sup>1</sup> Zie, in verband met deze kwestie, *mutatis mutandis*, advies 67.169/4, dat op 1 april 2020 verstrekt is over een ontwerp dat geleid heeft tot het besluit van 7 april 2020 van de Franse Gemeenschapsregering ‘betreffende de steun aan opvangvoorzieningen in het kader van de gezondheids crisis van COVID-19’, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/67169.pdf>; advies 67.248/2, dat op 20 april 2020 verstrekt is over een ontwerp van bijzonderemachtenbesluit nr. xx van de Waalse Regering ‘permettant de déroger aux règles et conditions d’octroi des prestations familiales aux enfants de plus de 18 ans’; advies 67.315/2, dat op 4 mei 2020 verstrekt is over een ontwerp van koninklijk besluit nr. XX ‘tot tijdelijke schorsing, ingevolge de COVID 19-pandemie, van de toepassing van de voorwaarde dat het tijdvak van arbeidsongeschiktheid in de uitkeringsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten ten vroegste kan aanvangen op de datum van ondertekening van het getuigschrift van arbeidsongeschiktheid’.

<sup>2</sup> Artikel 87, § 3, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ luidt: “De Gemeenschappen en de Gewesten stellen de regeling vast die betrekking heeft op het administratief en geldelijk statuut van hun vast, tijdelijk en hulppersoneel, met uitzondering van de pensioenregeling. Inzake de pensioenregeling is hun personeel onderworpen aan de wettelijke en statutaire regelen die van toepassing zijn op het vast, tijdelijk en hulppersoneel van het Rijk.”

2. Doordat bij voorliggend ontwerp geen enkele wettelijke bepaling opgeheven, gewijzigd, aangevuld of vervangen wordt, zou de regering dit ontwerp *in casu* kunnen opvatten als een tenuitvoerlegging van artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 alleen.<sup>3</sup>

Evenwel blijkt dat zulks niet de bedoeling is, aangezien de gemachtigde van de minister een en ander bevestigd heeft en dat overigens blijkt uit het feit dat het ontworpen besluit genummerd is en het opschrift “besluit (...) van bijzondere machten” draagt.

Bovendien blijkt dat de vormvereisten waaraan voldaan moet worden in het kader van de tenuitvoerlegging van de gewone machtigingen waarover de regering beschikt, niet vervuld zijn en ook niet op het punt staan vervuld te worden. Om vrijgesteld te zijn van het vervullen van de voorafgaande vormvereisten, is het, gelet op artikel 2, § 4, van de ordonnantie van 19 maart 2020, daadwerkelijk vereist dat de regering voor haar handelen steunt op artikel 2, § 1, van die ordonnantie.

3. In het licht van die gegevens en gelet op het feit dat de regering rechtmatig een bijzonderemachtenbesluit kan vaststellen om de beoogde maatregelen inzake het gewestelijk openbaar ambt te treffen, aangezien ze daartoe uitdrukkelijk gemachtigd wordt bij artikel 2, § 1, zesde streepje, van de ordonnantie van 19 maart 2020, is de afdeling Wetgeving van oordeel dat het ontwerpbesluit uitsluitend rechtsgrond vindt in die laatstgenoemde bepaling.

Voor de hiernavolgende opmerkingen wordt alleen die rechtsgrond in aanmerking genomen.

## ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

### AANHEF

1. Gelet op de hierboven geformuleerde opmerkingen in verband met de rechtsgrond, dient enerzijds het eerste lid van de aanhef weggelaten te worden en dient anderzijds in het tweede lid van de aanhef (dat het eerste lid wordt) het woord “inzonderheid” geschrapt te worden.

---

<sup>3</sup> In dat geval aan te vullen met alle andere rechtsgronden die ten uitvoer gelegd worden, welke rechtsgronden te vinden zijn in de verschillende wetgevende teksten in verband met of tot oprichting van de Brusselse instellingen van openbaar nut waarvan het personeel, op basis van de in die teksten vervatte machtiging, vallen onder het toepassingsgebied van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 maart 2018 ‘houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van de instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’.

2. Het derde lid moet opgesplitst worden in twee aparte leden waarin respectievelijk het volgende vermeld wordt:

– enerzijds de motivering van het spoedeisend karakter;

– anderzijds, en in die volgorde, het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State; dat lid moet gesteld worden als volgt:

“Gelet op advies 67.341/4 van de Raad van State, gegeven op 7 mei 2020 met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”.<sup>4</sup>

3. Het zesde en het zevende lid moeten verplaatst worden zodat ze onmiddellijk volgen op het lid in verband met de rechtsgrond van het ontwerp en de vermelding van de artikelen van de teksten waarnaar verwezen wordt, moet telkens weggelaten worden.

## DISPOSITIEF

### Artikel 1

Deze bepaling strekt ertoe om, voor de jaren 2020 en 2021, af te wijken van enerzijds artikel 188, eerste lid, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 maart 2018 ‘houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van de gewestelijke overheidsdiensten van Brussel en anderzijds artikel 181, eerste lid, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 maart 2018 ‘houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van de instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’.

Deze bepaling moet aldus herzien worden dat daaruit duidelijk blijkt dat daarin voorgeschreven wordt dat de ongebruikte jaarlijkse vakantiedagen in afwijking van die bepalingen overgedragen worden.

---

<sup>4</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 36.2 en formule F 3-5-3.

Artikel 2

In artikel 2 moeten de woorden “functioneel bevoegde minister” vervangen worden door “minister bevoegd voor het Openbaar Ambt”.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET