



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 68.253/2
du 2 décembre 2020

advies 68.253/2
van 2 december 2020

sur

over

un projet d'arrêté ministériel
'relatif à l'examen
psychotechnique pour le
gardien de la paix et le gardien
de la paix-constatateur'

een ontwerp van ministerieel
besluit 'betreffende het
psychotechnisch onderzoek
voor de
gemeenschapswacht en de
gemeenschapswacht-vaststeller'

Le 6 novembre 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Intérieur, des Réformes institutionnelles et du Renouveau démocratique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel 'relatif à l'examen psychotechnique pour le gardien de la paix et le gardien de la paix-constatateur'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 2 décembre 2020. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur, et Julien GAUL, auditeur adjoint.

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 2 décembre 2020.

*

Op 6 november 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Binnenlandse Zaken, Institutionele Hervormingen en Democratische Vernieuwing verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit 'betreffende het psychotechnisch onderzoek voor de gemeenschapswacht en de gemeenschapswacht-vaststeller'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 2 december 2020. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Patrick RONVAUX en Christine HOREVOETS, staatsraden, Christian BEHRENDT en Marianne DONY, assessoren, en Esther CONTI, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Anne VAGMAN, eerste auditeur, en Julien GAUL, adjunct-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 2 december 2020.

*

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.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Le projet d'arrêté a pour unique fondement juridique l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007 'relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale'.

Cette disposition énonce que

« [l]a satisfaction au profil est examinée à l'aide d'un examen psychotechnique, à déterminer par le ministre de l'Intérieur ».

Si certaines modalités concernant l'organisation de l'examen psychotechnique sont réglées par le projet d'arrêté, il n'en détermine pas, notamment, son contenu même, alors que tel est précisément l'objet de l'habilitation conférée au ministre par l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007 précité. Tout au plus l'article 2, alinéa 2, prévoit-il que le « rapport écrit de l'organisation et de l'évaluation de chaque test qui donne lieu à la délivrance d'une 'attestation d'examen psychotechnique' » à dresser par l'expert en sélection « comporte tous les éléments d'évaluation des tests, ainsi que les considérations laissant apparaître qu'à partir de ces éléments d'évaluation, on peut raisonnablement conclure que l'intéressé dispose d'une personnalité équilibrée et qu'il répond aux conditions visées à l'article 8, deuxième alinéa, 1^o à 5^o inclus de la loi ».

Interrogée sur ce point, la déléguée de la Ministre a exposé ce qui suit :

« Het psychotechnische onderzoek bestaat uit 2 onderdelen zijnde een computergestuurd deel waarbij de deelnemers hun standpunt moeten geven bij verschillende stellingen die worden voorgelegd. Nadien volgt er een mondeling deel (evaluatie) waarbij een psycholoog de resultaten overloopt met de kandidaat en verduidelijking vraagt bij afwijkende keuzes die werden gemaakt bij het computergestuurde deel. Deze procedure is dezelfde als bij de bewakingsagenten ».

Aux fins de pourvoir à l'exécution pleine et entière de l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007, le projet d'arrêté précisera le contenu de l'examen psychotechnique. Il s'indiquera, à cet égard, de prévoir des critères précis d'évaluation afin d'assurer que les conditions que doivent remplir les intéressés sont appréciées dans le respect du principe d'égalité et de non-discrimination et ne varient pas, comme le projet semble actuellement l'indiquer, selon chacun des tests organisés.

2. L'article 2, alinéa 1^{er}, du projet désigne le SELOR comme étant habilité, à titre exclusif, à organiser et évaluer les examens psychotechniques. Par ailleurs, la même disposition prévoit à l'alinéa 3 que les frais liés à la réalisation de l'examen psychotechnique sont à charge de la commune.

Une mission nouvelle est ainsi confiée au SELOR, qui relève du service public fédéral « Stratégie et appui » ¹, à la charge financière des communes.

L'habilitation conférée au ministre de l'Intérieur par l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007, qui a pour seul objet de « déterminer l'examen psychotechnique », n'apparaît pas suffisante pour attribuer une nouvelle mission au SELOR, dont l'organisation relève, sauf délégation expresse, des pouvoirs du Roi, ni pour régler les aspects financiers de cette mission en attribuant la charge financière, au surplus aux communes.

3. Les articles 4 et 5 du projet d'arrêté utilisent l'expression « jours ouvrables ».

Il est de jurisprudence constante qu'à défaut de disposition contraire, le samedi est un jour ouvrable ².

Aussi, s'il est dans l'intention de l'auteur du texte que l'expression « jour ouvrable » exclut non seulement le dimanche et les jours fériés légaux mais aussi le samedi, il convient de compléter le projet par une disposition suivant laquelle la notion de « jour ouvrable » désigne tous les jours autres que le samedi, le dimanche et les jours fériés légaux.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. L'alinéa 1^{er} doit être rédigé comme suit :

« Vu la loi du 15 mai 2007 relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale, l'article 8, alinéa 3, inséré par la loi du 15 juillet 2018 » ³.

2. Le protocole de négociations conclu le 16 juillet 2020 avec le Comité des services publics provinciaux et locaux devra être visé au préambule, avec sa dénomination exacte, avant le visa relatif au présent avis.

¹ Voir, quant aux missions de ce SPF, l'arrêté royal du 22 février 2017 'portant création du Service public fédéral Stratégie et Appui', spécialement l'article 2, alinéa 1^{er}, 16°, qui attribue à ce SPF la mission d'« apporter son soutien et ses conseils et prêter des services concernant tous les aspects du recrutement et de la sélection, de la carrière, de l'apprentissage et du développement des fonctionnaires et concernant la politique en matière de personnel en général au sein de l'autorité fédérale », seuls les fonctionnaires et le personnel de l'autorité fédérale étant ainsi visés.

² Voir par exemple : C.E., 20 mai 2010, n° 204.165, *Piret* ; 11 février 2014, n° 226.375, *Libert*.

³ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 27 et formule F 3-2-2.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. À l'alinéa 1^{er}, il y a lieu de préciser, à des fins de lisibilité du texte, que l'examen psychotechnique en question est celui « prévu à l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007 relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale ».

Dans le même souci de lisibilité, il sera précisé que l'attestation dont il est question à l'alinéa 2 est une attestation « de réussite » de l'examen psychotechnique.

2. Contrairement à l'article 149 de la loi du 2 octobre 2017 'réglementant la sécurité privée et particulière', l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007 ne cite pas expressément parmi les cinq conditions qu'il énonce, et auxquelles renvoie de manière expresse l'article 1^{er} du projet, celle d'avoir une « personnalité équilibrée ».

Toutefois, l'exposé des motifs de la loi du 15 juillet 2018 'portant des dispositions diverses Intérieur', dont l'article 39 a ajouté à l'article 8 précité les alinéas 3 et 4, mentionne ce qui suit à propos de cet article 39 :

« L'article 8 de la loi sur les gardiens de la paix est revu [sur] différents points pour mettre en concordance les enquêtes sur les conditions de sécurité et de profil, auxquelles les gardiens de la paix doivent satisfaire, avec celles applicables à d'autres surveillants (non policiers).

Les gardiens de la paix et les gardiens de la paix-constatateurs ne peuvent avoir commis de faits qui, même s'ils n'ont pas fait l'objet d'une condamnation pénale, portent atteinte au crédit de l'intéressé car ils constituent, dans le chef de ce dernier, un manquement social grave ou une contre-indication au profil souhaité d'un gardien de la paix. À cette fin, une disposition supplémentaire est entre autres ajoutée à l'article 8, deuxième alinéa, qui stipule que les gardiens de la paix (–constatateurs) ne peuvent pas présenter un danger pour l'ordre public, ce qui constitue un critère supplémentaire permettant d'évaluer le profil. Les conditions telles que définies à l'article 8, alinéa 1^{er}, 3^o, ne sont qu'un aspect d'une enquête plus vaste permettant de trouver le bon candidat.

Il est également obligatoire pour les candidats gardiens de la paix (–constatateurs) de passer un examen psychotechnique. Dans l'exercice de leur fonction, il est essentiel qu'ils fassent preuve de respect, y compris dans des situations stressantes où ils sont confrontés à des citoyens agités et parfois agressifs. En outre, le critère 'ne peuvent pas présenter un danger pour l'ordre public' permet de tenir compte tant des faits commis que des résultats de l'épreuve psychotechnique.

Dans cette optique, les examens psychotechniques dont question ici, visent à constater si l'intéressé possède une personnalité équilibrée et si, sur le plan psychologique, il satisfait aux éléments visés à l'article 8 de la loi du 15 mai 2007 »⁴.

En énonçant que, « [d]ans le cadre de l'examen psychotechnique, il est vérifié si une personne répond, sur le plan psychotechnique, au profil tel que déterminé par l'article 8, deuxième alinéa, 1^o à 5^o inclus, de la loi du 15 mai 2007 » mais aussi « si elle a une personnalité

⁴ *Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, n° 54-3127/001, pp. 25 et 26.

équilibrée », le projet ajoute un critère à ceux qui sont énumérés par la loi de sorte que la mention d'« une personnalité équilibrée » à l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, *in fine*, du projet doit être omise dans la mesure où elle dépasse l'habilitation conférée, *stricto sensu*, au ministre.

Il y a lieu en tout état de cause de constater que la vérification des critères énoncés par la loi dans le cadre de l'examen psychotechnique a pour effet d'aboutir à constater que la personne concernée a une personnalité équilibrée, conformément au vœu exprimé par le législateur dans les travaux préparatoires, de sorte que l'omission suggérée n'entame en rien cette intention.

Par la même occasion, les mots et signe de ponctuation « 1° à 5° inclus, », qui sont inutiles et qui pourraient susciter des difficultés si ultérieurement d'autres critères étaient insérés par la loi à l'article 8, alinéa 2, de la loi du 15 mai 2007, seront également omis.

Article 2

À l'alinéa 5, les mots « villes et » seront omis.

Article 3

L'article 3 dispense les personnes ayant réussi l'examen psychotechnique pour la fonction d'agent de gardiennage de l'examen psychotechnique prévu par l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007.

Or, le ministre ne peut dispenser une catégorie de personnes de se soumettre à l'examen psychotechnique prévu par cette disposition législative si cette dernière ne l'habilite pas à cet effet. Surabondamment, l'on observe que le profil attendu des candidats agents de gardiennage, lors de l'examen psychotechnique qui leur est propre⁵, n'est pas identique en tous points à celui attendu des candidats gardiens de la paix et gardiens de la paix-constatateurs⁶.

L'article 3 sera omis.

⁵ Voir l'article 149 de la loi du 2 octobre 2017 'réglementant la sécurité privée et particulière', qui dispose que « [l]es examens psychotechniques, visés à l'article 61, 7°, visent à constater si l'intéressé possède une personnalité équilibrée et si, sur le plan psychologique, il satisfait aux éléments visés à l'article 64, 1°, 2°, 3° et 5°, du profil », soit « 1° le respect des droits fondamentaux et des droits des concitoyens ; 2° l'intégrité, la loyauté et la discrétion ; 3° une capacité à faire face à un comportement agressif de la part de tiers et à se maîtriser [...] 5° le respect des valeurs démocratiques ».

⁶ L'article 8, alinéa 2, de la loi du 15 mai 2007 dispose que « [l]e profil recherché du gardien de la paix et du gardien de la paix-constatateur se caractérise par : 1° le respect pour son prochain ; 2° le sens civique ; 3° une capacité à faire face à un comportement agressif de la part de tiers et à se maîtriser dans de telles situations ; 4° le respect des devoirs et des procédures ; 5° ne pas représenter un danger pour l'ordre public ».

Article 4

L'attestation originale de réussite de l'examen psychotechnique doit, selon l'article 4, alinéa 1^{er}, être délivrée « dans les 10 jours ouvrables après que les résultats des tests sont connus ».

Le moment de la « connaissance » des résultats des tests dépend toutefois du comportement de l'une des personnes concernées, en l'occurrence de l'examineur.

Aux fins de garantir la sécurité juridique et l'égalité de traitement entre les candidats, il est recommandé d'objectiver le moment de prise de cours du délai en question, par exemple en le faisant débiter le lendemain de l'examen psychotechnique, le cas échéant en prévoyant un délai plus long. Le mode de délivrance sera également précisé afin de garantir que celle-ci a eu lieu dans les délais prescrits.

Le projet d'arrêté sera revu en ce sens.

La même observation vaut pour l'article 5, alinéa 1^{er}.

Article 5

1. À l'alinéa 2, il convient également de préciser le jour de la prise de cours du délai de dix jours ouvrables permettant de demander un « entretien d'évaluation avec la personne qui a procédé à l'examen psychotechnique ou qui a évalué le test ».

Sur ce point, il convient de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, les délais tels ceux ici fixés ne peuvent courir qu'à dater de la réception de l'information, de l'acte ou de la décision par son destinataire ⁷.

L'article 5 sera complété en conséquence.

2. Il ressort de l'alinéa 2 que la personne ayant procédé à l'examen psychotechnique ne serait pas nécessairement celle qui a évalué le « test », contrairement à ce qui est prévu à l'article 2, alinéa 2, du projet.

Le projet d'arrêté sera revu de manière à supprimer cette discordance compte tenu de l'observation générale n° 2 émise sur les missions confiées au SELOR.

3. La portée de l'« entretien d'évaluation » qui « devrait avoir lieu dans les 60 jours ouvrables », dont il est question aux alinéas 2 et 3 de l'article 5, est incertaine et pourrait induire en erreur le candidat malheureux quant à la computation des délais de recours à l'encontre de la décision définitive de non-réussite de l'examen psychotechnique.

⁷ Par exemple : C.C., n° 170/2003, 17 décembre 2003, B.6, et note d'observations de J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Revirement spectaculaire : détermination de la date de notification par application de la théorie de la réception », *J.T.*, 2004, p. 47 ; C.C., n° 43/2006, 15 mars 2006, B.10 à B.12 ; C.C., n° 162/2007, 19 décembre 2007, B.3 à B.5.

Interrogée sur ce point, la déléguée de la Ministre a expliqué ce qui suit :

« Eigenlijk zou je hierbij kunnen spreken over een feedbackgesprek waarop iedereen recht heeft na een examen of test. Dit gesprek geeft de kans aan de kandidaat om een toelichting te krijgen omtrent bepaalde beslissingen die genomen zijn tijdens psychotechnisch onderzoek en die een impact hebben gehad op het resultaat van de test. Hier kan de psycholoog die de test heeft afgenomen, toelichten waarom bepaalde beslissingen zijn genomen en waarom een bepaald resultaat werd gegeven ».

Par souci de sécurité juridique, l'auteur du projet précisera l'objet et la portée de l'« entretien d'évaluation » de manière à ne pas induire en erreur le candidat gardien de la paix et gardien de la paix-constatateur sur la nature purement facultative et informative de cet entretien, qui ne fait en soi pas partie de l'examen psychotechnique. La demande tendant à la tenue de cet entretien ne peut en outre être considérée, en l'état, comme formant un recours contre le résultat de l'examen.

4. À l'alinéa 3 de la version française, les mots « devrait avoir lieu » seront remplacés par les mots « a lieu ».

5. L'habilitation au ministre contenue à l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007 ne lui permet pas de prévoir, à l'alinéa 4 de l'article 5 du projet, que

« [l]e candidat qui ne réussit pas l'examen psychotechnique ne peut pas devenir gardien de la paix(-constatateur) ».

Cette règle découle en outre implicitement des alinéas 2 et 3 de l'article 8 de la loi du 15 mai 2007.

L'alinéa 4 de l'article 5 sera omis.

Article 6

L'article 6 du projet est ainsi rédigé :

« Le présent arrêté entre en vigueur le 1^{er} janvier 2021. Les gardiens de la paix(-constatateurs) engagés avant le 1^{er} janvier 2021 ne doivent pas passer cet examen psychotechnique ».

Cette disposition a pour effet de dispenser les gardiens de la paix et les gardiens de la paix-constatateurs de l'exigence de l'examen psychotechnique imposée par l'article 8, alinéa 3, de la loi du 15 mai 2007, épreuve au cours de laquelle le profil auquel ces personnes doivent satisfaire est examiné. Cet examen doit être déterminé par le ministre de l'Intérieur, lequel dispose donc à cet égard d'une compétence dont la mise en œuvre est obligatoire.

L'alinéa 3 de l'article 8 précité y a été inséré par la loi du 15 juillet 2018, laquelle ne comporte aucune disposition transitoire et est entrée en vigueur le 5 octobre 2018, soit le dixième jour suivant celui de sa publication au *Moniteur belge*, intervenue le 25 septembre 2018.

La seconde phrase de la disposition à l'examen revient donc à mettre purement et simplement à néant, pour les gardiens de la paix et les gardiens de la paix-constatateurs engagés entre le 5 octobre 2018 et le 1^{er} janvier 2021, une exigence imposée par le législateur depuis le 5 octobre 2018, ce qui ne se peut.

Il n'appartient pas au ministre de ce faire. La situation des personnes concernées ne peut être régularisée que par une intervention du législateur qui organiserait un régime transitoire à l'égard de ces personnes⁸. Ce n'est qu'à l'occasion de l'examen d'un avant-projet ou d'une proposition de loi en ce sens que son admissibilité pourrait être examinée.

*

⁸ Voir à ce propos les articles 19 à 20/1 de la loi du 15 mai 2007 'relative à la création de la fonction de gardien de la paix, à la création du service des gardiens de la paix et à la modification de l'article 119bis de la nouvelle loi communale'.

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 OPMERKINGEN

1. Dit ontwerpbesluit ontleent zijn rechtsgrond alleen aan artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007 ‘tot instelling van de functie van gemeenschapswacht, tot instelling van de dienst gemeenschapswachten en tot wijziging van artikel 119bis van de nieuwe gemeentewet.’

Die bepaling luidt als volgt:

“Het voldoen aan het profiel wordt nagegaan aan de hand van een psychotechnisch onderzoek, nader te bepalen door de minister van Binnenlandse Zaken.”

Bij dit ontwerpbesluit worden weliswaar bepaalde nadere regels vastgesteld betreffende de organisatie van het psychotechnisch onderzoek, maar daarin wordt inzonderheid niet bepaald wat dat psychotechnisch onderzoek eigenlijk inhoudt, terwijl dat net de bedoeling is van de machtiging die aan de minister verleend is bij artikel 8, derde lid, van de voormelde wet van 15 mei 2007. In artikel 2, tweede lid, wordt alleen bepaald dat “[v]an de afname en de beoordeling van elke test, die aanleiding geeft tot de afgifte van een ‘attest psychotechnisch onderzoek’” door de selectiedeskundige, “een schriftelijk testrapport [opgesteld wordt, dat] alle beoordelingselementen van de testen [bevat] en tevens de overwegingen waaruit blijkt dat uit deze beoordelingselementen redelijkerwijze kan worden opgemaakt of betrokkene een evenwichtige persoonlijkheid heeft en voldoet aan de vereisten, bedoeld in artikel 8, tweede lid, 1° tot en met 5°, van de wet.”

Naar aanleiding van een vraag in dat verband heeft de gemachtigde van de minister het volgende uiteengezet:

“Het psychotechnische onderzoek bestaat uit 2 onderdelen zijnde een computergestuurd deel waarbij de deelnemers hun standpunt moeten geven bij verschillende stellingen die worden voorgelegd. Nadien volgt er een mondeling deel (evaluatie) waarbij een psycholoog de resultaten overloopt met de kandidaat en verduidelijking vraagt bij afwijkende keuzes die werden gemaakt bij het computergestuurde deel. Deze procedure is dezelfde als bij de bewakingsagenten.”

Teneinde artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007 volledig en onverkort uit te voeren, moet in het ontwerpbesluit bepaald worden wat het psychotechnisch onderzoek precies inhoudt. In dat verband is het raadzaam om te voorzien in precieze evaluatiecriteria om te garanderen dat de voorwaarden waaraan de betrokkenen moeten voldoen beoordeeld worden met inachtneming van het beginsel van gelijkheid en non-discriminatie en dat ze, anders dan in het

ontwerp aangegeven lijkt te worden, niet verschillen naar gelang van elk van de tests die afgenomen worden.

2. Bij artikel 2, eerste lid, van het ontwerp wordt bepaald dat SELOR als enige gemachtigd is tot het afnemen en beoordelen van de psychotechnische onderzoeken. Daarenboven wordt in het derde lid van datzelfde artikel bepaald dat de kosten verbonden aan de uitvoering van het psychotechnisch onderzoek ten laste van de gemeente komen.

Aan SELOR, dat onder de Federale Overheidsdienst “Beleid en Ondersteuning”¹ ressorteert, wordt aldus een nieuwe opdracht toevertrouwd, waarvan de financiële last ten deel valt aan de gemeenten.

De machtiging die bij artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007 aan de minister van Binnenlandse Zaken verleend is en alleen betrekking heeft op het “nader bepalen van het psychotechnisch onderzoek”, lijkt niet voldoende grond op te leveren voor het toevertrouwen van een nieuwe opdracht aan SELOR, waarvan de organisatie, behoudens uitdrukkelijke overdracht van bevoegdheden, een zaak van de Koning is, noch voor het regelen van de financiële aspecten van die opdracht door de financiële last ervan daarenboven aan de gemeenten ten deel te laten vallen.

3. In de artikelen 4 en 5 van het ontwerp wordt de uitdrukking “werkdagen” gebezigd.

Volgens een vaste rechtspraak zijn zaterdagen, behoudens andersluidende bepaling, werkdagen.²

Als het de bedoeling van de steller van deze tekst is om onder het begrip “werkdagen” niet alleen geen zondagen en geen wettelijke feestdagen te laten vallen maar ook geen zaterdagen, zou dit ontwerp dan ook aangevuld moeten worden met een bepaling naar luid waarvan onder het begrip “werkdagen” alle dagen vallen behalve de zaterdagen, de zondagen en de wettelijke feestdagen.

¹ Zie, wat de opdrachten van die FOD betreft, het koninklijk besluit van 22 februari 2017 ‘houdende oprichting van de Federale Overheidsdienst Beleid en Ondersteuning’, in het bijzonder artikel 2, eerste lid, 16°, waarbij aan die FOD de volgende opdracht toevertrouwd wordt: “het ondersteunen, het adviseren en het verlenen van diensten betreffende alle aspecten van rekrutering en selectie, loopbaan, leren en ontwikkelen van de ambtenaar en betreffende het personeelsbeleid in het algemeen binnen de federale overheid”, waarbij aldus alleen naar de ambtenaren en het personeel van de federale overheid verwezen wordt.

² Zie bijvoorbeeld RvS 20 mei 2010, nr. 204.165, *Piret*, en 11 februari 2014, nr. 226.375, *Libert*.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

1. Het eerste lid dient als volgt te worden gesteld:

“Gelet op de wet van 15 mei 2007 tot instelling van de functie van gemeenschapswacht, tot instelling van de dienst gemeenschapswachten en tot wijziging van artikel 119*bis* van de nieuwe gemeentewet, artikel 8, derde lid, ingevoegd bij de wet van 15 juli 2018;”³

2. Vóór de verwijzing naar dit advies dient in de aanhef verwezen te worden naar het onderhandelingsprotocol dat op 16 juli 2020 gesloten is in het Comité voor de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten, met opgave van de exacte benaming ervan.

DISPOSITIEF

Artikel 1

1. Met het oog op de verstaanbaarheid van de tekst dient in het eerste lid verduidelijkt te worden dat het psychotechnisch onderzoek waarvan daarin sprake is het psychotechnisch onderzoek is “bedoeld in artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007 tot instelling van de functie van gemeenschapswacht, tot instelling van de dienst gemeenschapswachten en tot wijziging van artikel 119*bis* van de nieuwe gemeentewet.”

Eveneens met het oog op de verstaanbaarheid moet in het tweede lid vermeld worden dat het attest waarvan daarin sprake is een attest is “betreffende het slagen voor” het psychotechnisch onderzoek.

2. Anders dan in artikel 149 van de wet van 2 oktober 2017 ‘tot regeling van de private en bijzondere veiligheid’ wordt in artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007, onder de vijf voorwaarden die daarin vermeld worden en waarnaar uitdrukkelijk verwezen wordt in artikel 1 van dit ontwerp, geen melding gemaakt van de voorwaarde over een “evenwichtige persoonlijkheid” te beschikken.

In de memorie van toelichting bij de wet van 15 juli 2018 ‘houdende diverse bepalingen Binnenlandse Zaken’, bij artikel 39 waarvan in het voormelde artikel 8 een derde en een vierde lid ingevoegd is, staat in verband met dat artikel 39 evenwel het volgende vermeld:

“Artikel 8 van de wet op de gemeenschapswachten wordt op verschillende punten herzien om de onderzoeken naar de veiligheids- en profielvoorwaarden, waaraan gemeenschapswachten moeten voldoen, meer in overeenstemming te brengen met degenen die gelden voor andere (niet-politionele) toezichtshouders.

³ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 27 en formule F 3-2-2.

Gemeenschapswachten en gemeenschapswachten-vaststellers mogen geen feiten hebben gepleegd die, zelfs als ze niet het voorwerp hebben uitgemaakt van een strafrechtelijke veroordeling, raken aan het vertrouwen in de betrokkene doordat ze in hoofde van de betrokkene een ernstige maatschappelijke tekortkoming uitmaken of een tegenindicatie voor het gewenste profiel van de gemeenschapswacht uitmaken. Onder meer daartoe wordt aan artikel 8, tweede lid een extra bepaling toegevoegd dat zegt dat gemeenschapswachten(-vaststellers) geen gevaar mogen vormen voor de openbare orde[,] wat een bijkomend criterium is waaraan het profiel getoetst wordt. De voorwaarden als bepaald in artikel 8, eerste lid, 3° zijn slechts onderdeel van een breder onderzoek naar de geschikte kandidaat.

Het wordt ook verplicht om van kandidaat-gemeenschapswachten(-vaststellers) een psychotechnisch onderzoek af te nemen. Bij de uitoefening van hun functies, is het namelijk essentieel dat zij respectvol optreden, ook in stressvolle situaties waar zij te maken krijgen met zeer mondige en soms zelfs ronduit agressieve burgers. Bijkomend wordt “geen gevaar vormen voor de openbare” dus een criterium dat zowel rekening houdt met gepleegde feiten als met de resultaten van de psychotechnische proef.

Vanuit dit oogpunt, beogen de hier bedoelde psychotechnische onderzoeken vast te stellen of de betrokkene een evenwichtige persoonlijkheid heeft en op psychologisch vlak voldoet aan de elementen, bedoeld in artikel 8 van de wet van 15 mei 2007.”⁴

Doordat in dit ontwerp vermeld wordt dat “[i]n het kader van het psychotechnisch onderzoek wordt nagegaan of iemand op psychologisch vlak voldoet aan het profiel zoals bepaald in artikel 8, tweede lid, 1° tot en met 5°, van de wet van 15 mei 2007” maar ook “of hij een evenwichtige persoonlijkheid heeft” wordt daarbij een criterium toegevoegd aan die welke in de wet opgesomd staan, zodat de vermelding van “een evenwichtige persoonlijkheid” in artikel 1, eerste lid, *in fine*, van het ontwerp weggelaten moet worden, aangezien de machtiging die, *stricto sensu*, aan de minister verleend is daarmee te buiten gegaan wordt.

Er dient hoe dan ook vastgesteld te worden dat de controle, in het kader van het psychotechnisch onderzoek, of aan de in de wet vervatte criteria voldaan is, ertoe strekt te komen tot de vaststelling of de betrokkene over een evenwichtige persoonlijkheid beschikt, overeenkomstig de wens in die zin die de wetgever tijdens de parlementaire voorbereiding geuit heeft, zodat de voorgestelde weglating van woorden die bedoeling geenszins in het gedrang brengt.

Bij diezelfde gelegenheid moeten ook de woorden “1° tot en met 5°” weggelaten worden, aangezien die woorden overbodig zijn en moeilijkheden zouden kunnen doen rijzen indien achteraf bij wet in artikel 8, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007 nog andere criteria opgenomen zouden worden.

⁴ Parl.St. Kamer 2017-18, nr. 54-3127/1, 25 en 26.

Artikel 2

In het vijfde lid dienen de woorden “steden en” te vervallen.

Artikel 3

Bij artikel 3 worden personen die geslaagd zijn voor het psychotechnisch onderzoek voor bewakingsagenten vrijgesteld van het psychotechnisch onderzoek bedoeld in artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007.

De minister mag een categorie personen evenwel niet vrijstellen van een psychotechnisch onderzoek waarin een wetsbepaling voorziet als hij bij die bepaling daartoe niet gemachtigd is. Ten overvloede dient erop gewezen te worden dat het profiel dat van kandidaat-bewakingsagenten verwacht wordt, tijdens het psychotechnisch onderzoek dat specifiek voor hen geldt,⁵ niet op alle punten samenvalt met het profiel dat van kandidaat-gemeenschapswachten en kandidaat-gemeenschapswachten-vaststellers verwacht wordt.⁶

Artikel 3 dient te vervallen.

Artikel 4

Het originele attest waaruit blijkt dat de kandidaat geslaagd is voor het psychotechnisch onderzoek, moet volgens artikel 4, eerste lid, afgegeven worden “binnen de 10 werkdagen nadat de resultaten van de testen bekend zijn.”

Het ogenblik waarop de resultaten van de testen “bekend” zijn, hangt echter af van de wijze waarop één van de betrokken personen, *in casu* de examiner, optreedt.

Ter wille van de rechtszekerheid en de gelijke behandeling van de kandidaten is het aangewezen om het tijdstip waarop die termijn ingaat, te objectiveren, bijvoorbeeld door die te laten ingaan op de dag na het psychotechnisch onderzoek, eventueel door te voorzien in een langere termijn. De wijze waarop het attest uitgereikt wordt, moet eveneens gepreciseerd worden teneinde te waarborgen dat die uitreiking binnen de voorgeschreven termijnen plaatsgevonden heeft.

Het ontwerpbesluit behoort in die zin herzien te worden.

⁵ Zie artikel 149 van de wet van 2 oktober 2017 ‘tot regeling van de private en bijzondere veiligheid’, naar luid waarvan “[d]e psychotechnische onderzoeken, bedoeld in artikel 61, 7°, beogen vast te stellen of de betrokkene een evenwichtige persoonlijkheid heeft en op psychologisch vlak voldoet aan de elementen, bedoeld in artikel 64, 1°, 2°, 3° en 5°, van het profiel”, namelijk “1° respect voor de grondrechten en de rechten van de medeburgers; 2° integriteit, loyaliteit en discretie; 3° een incasseringsvermogen ten aanzien van agressief gedrag van derden en het vermogen om zich [...] te beheersen (...); 5° respect voor de democratische waarden.”

⁶ Artikel 8, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007 luidt als volgt: “Het gewenste profiel van de gemeenschapswacht en de gemeenschapswacht-vaststeller is gekenmerkt door: 1° respect voor medemensen; 2° burgerzin; 3° een incasseringsvermogen ten aanzien van agressief gedrag van derden en het vermogen om zich daarbij te beheersen; 4° respect voor plichten en procedures; 5° geen gevaar vormen voor de openbare orde.”

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 5, eerste lid.

Artikel 5

1. In het tweede lid dient ook melding te worden gemaakt van de aanvangsdatum van de termijn van tien werkdagen waarbinnen een “evaluatiegesprek met de persoon die het psychotechnisch onderzoek heeft afgenomen of de afname van de test heeft geëvalueerd” kan worden aangevraagd.

In dat verband dient eraan herinnerd te worden dat, volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, de termijnen zoals die welke hier vastgesteld worden, pas kunnen ingaan op de dag waarop de informatie, akte of beslissing door de bestemming ervan ontvangen wordt.⁷

Artikel 5 moet dienovereenkomstig aangevuld worden.

2. Uit het tweede lid blijkt dat de persoon die het psychotechnisch onderzoek heeft afgenomen, niet noodzakelijkerwijs de persoon zou zijn die de “test” heeft geëvalueerd, in tegenstelling tot wat bepaald is in artikel 2, tweede lid, van het ontwerp.

Het ontwerpbesluit moet, in aansluiting op algemene opmerking nr. 2 over de opdrachten die aan SELOR toevertrouwd worden, herzien worden teneinde dat gebrek aan overeenstemming te verhelpen.

3. De strekking van het “evaluatiegesprek” dat “dient plaats te vinden binnen een termijn van 60 werkdagen”, waarvan sprake is in het tweede en het derde lid van artikel 5, is onzeker en zou de niet geslaagde kandidaat kunnen misleiden bij het berekenen van de termijnen waarbinnen beroep ingesteld kan worden tegen de definitieve beslissing waarbij hij niet geslaagd is verklaard voor het psychotechnisch onderzoek.

Naar aanleiding van een vraag in dat verband heeft de gemachtigde van de minister de volgende toelichting gegeven:

“Eigenlijk zou je hierbij kunnen spreken over een feedbackgesprek waarop iedereen recht heeft na een examen of test. Dit gesprek geeft de kans aan de kandidaat om een toelichting te krijgen omtrent bepaalde beslissingen die genomen zijn tijdens [het] psychotechnisch onderzoek en die een impact hebben gehad op het resultaat van de test. Hier kan de psycholoog die de test heeft afgenomen, toelichten waarom bepaalde beslissingen zijn genomen en waarom een bepaald resultaat werd gegeven.”

Ter wille van de rechtszekerheid moet de steller van het ontwerp het onderwerp en de strekking van het “evaluatiegesprek” preciseren zodat bij de kandidaat-gemeenschapswacht en kandidaat-gemeenschapswacht-vaststeller geen verwarring kan ontstaan omtrent de louter facultatieve en informatieve aard van dat gesprek, dat *in se* geen deel uitmaakt van het psychotechnisch onderzoek. Het verzoek om dat gesprek te voeren kan, bij deze stand van zaken,

⁷ Bijvoorbeeld: GwH 17 december 2003, nr. 170/2003, B.6 en nota met opmerkingen J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK “Reirement spectaculaire: détermination de la date de notification par application de la théorie de la réception”, *JT*, 2004, 47, GwH 15 maart 2006, nr. 43/2006, B.10 tot B.12; GwH 19 december 2007, nr. 162/2007, B.3 tot B.5.

bovendien niet worden beschouwd als het instellen van een beroep tegen het resultaat van het onderzoek.

4. In de Franse tekst van het derde lid moeten de woorden “devrait avoir lieu” worden vervangen door de woorden “a lieu.”

5. De machtiging aan de minister die vervat is in artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007 laat hem niet toe om in het vierde lid van artikel 5 van het ontwerp te bepalen dat

“[de] kandidaat die niet slaagt voor het psychotechnisch onderzoek geen gemeenschapswacht (-vaststeller) (kan) worden.”

Die regel vloeit bovendien impliciet voort uit het tweede en derde lid van artikel 8 van de wet van 15 mei 2007.

Het vierde lid van artikel 5 moet weggelaten worden.

Artikel 6

Artikel 6 van het ontwerp luidt als volgt:

“Dit besluit treedt in werking op 1 januari 2021. Gemeenschapswachten (-vaststellers) die zijn aangeworven voor 1 januari 2021 dienen dit psychotechnisch onderzoek niet te doen.”

Die bepaling heeft tot gevolg dat de gemeenschapswachters en de gemeenschapswachters-vaststellers vrijgesteld worden van het vereiste van het psychotechnisch onderzoek opgelegd bij artikel 8, derde lid, van de wet van 15 mei 2007, waarbij wordt onderzocht of die personen voldoen aan het profiel. Dat onderzoek moet bepaald worden door de minister van Binnenlandse Zaken die dienaangaande dus beschikt over een bevoegdheid waarvan de uitoefening verplicht is.

Het derde lid van het voormelde artikel 8 werd daarin ingevoegd bij de wet van 15 juli 2018, die geen enkele overgangsbepaling bevat en in werking getreden is op 5 oktober 2018, d.i. de tiende dag na die van de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*, die plaatsvond op 25 september 2018.

De tweede zin van de voorliggende bepaling komt er dus op neer dat voor de gemeenschapswachten en gemeenschapswachten-vaststellers die aangeworven zijn tussen 5 oktober 2018 en 1 januari 2021, een sinds 5 oktober 2018 door de wetgever opgelegde verplichting volledig teniet gedaan wordt, wat niet mag.

Het is niet aan de minister om dat te doen. De situatie van de betrokken personen kan slechts worden geregulariseerd door een optreden van de wetgever waarbij hij ten aanzien van die personen zou voorzien in een overgangsregeling.⁸ De toelaatbaarheid van die regeling

⁸ Zie hieromtrent de artikelen 19 tot 20/1 van de wet van 15 mei 2007 ‘tot instelling van de functie van gemeenschapswacht, tot instelling van de dienst gemeenschapswachten en tot wijziging van het artikel 119bis van de nieuwe gemeentewet.’

zou enkel kunnen worden onderzocht ter gelegenheid van het onderzoek van een voorontwerp van wet of een wetsvoorstel in die zin.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Esther CONTI

Pierre VANDERNOOT