



CONSEIL D'ÉTAT  
section de législation

RAAD VAN STATE  
afdeling Wetgeving

avis 68.522/4  
du 13 janvier 2021

advies 68.522/4  
van 13 januari 2021

sur

over

un projet d'arrêté ministériel de la  
Région de Bruxelles-Capitale  
'modifiant l'annexe de l'arrêté  
ministériel du 23 juillet 2002 fixant  
la liste des travaux insalubres,  
incommodes, pénibles ou pouvant  
provoquer des sentiments  
d'insécurité, d'appréhension et  
d'inquiétude chez les agents qui en  
sont chargés, qui justifient l'octroi  
d'une allocation horaire forfaitaire  
aux agents du Ministère de la  
Région de Bruxelles-Capitale'

een ontwerp van ministerieel  
besluit van het Brussels  
Hoofdstedelijk Gewest 'tot  
wijziging van de bijlage bij het  
ministerieel besluit van  
23 juli 2002, tot vaststelling van de  
lijst van ongezonde, hinderlijke of  
lastige werken of werken die  
gevoelens van onveiligheid, vrees  
en onzekerheid oproepen bij de  
personeelsleden die ermee belast  
zijn, die de toekenning van een  
vaste uurtoelage aan de  
ambtenaren van het Ministerie van  
het Brussels Hoofdstedelijk  
Gewest rechtvaardigen'

Le 16 décembre 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 trente jours, sur un projet d'arrêté ministériel 'modifiant l'annexe de l'arrêté ministériel du 23 juillet 2002 fixant la liste des travaux insalubres, incommodes, pénibles ou pouvant provoquer des sentiments d'insécurité, d'appréhension et d'inquiétude chez les agents qui en sont chargés, qui justifient l'octroi d'une allocation horaire forfaitaire aux agents du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 13 janvier 2021. 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 13 janvier 2021.

\*

Op 16 december 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 dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit 'tot wijziging van de bijlage bij het ministerieel besluit van 23 juli 2002, tot vaststelling van de lijst van ongezonde, hinderlijke of lastige werken of werken die gevoelens van onveiligheid, vrees en onzekerheid oproepen bij de personeelsleden die ermee belast zijn, die de toekenning van een vaste uurtoelage aan de ambtenaren van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest rechtvaardigen'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 13 januari 2021. 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 13 januari 2021.

\*

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 '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.

## EXAMEN DU PROJET

### PRÉAMBULE <sup>1</sup>

1. Le préambule doit viser, notamment, les modifications encore en vigueur que l'article ou la subdivision pertinente qui constitue le fondement juridique du projet a subies <sup>2</sup>.

En l'espèce, le fondement légal que constitue l'article 87, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' n'a été modifié que par la loi spéciale du 16 juillet 1993, de sorte que seule cette modification doit être mentionnée après l'article 87, § 1<sup>er</sup>.

La mention des modifications de cette loi qui concernent d'autres dispositions sera donc omise de l'alinéa 1<sup>er</sup>.

Cette observation vaut, *mutatis mutandis*, pour l'alinéa 2, en ce qu'il vise l'article 40, § 1<sup>er</sup>, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 'relative aux Institutions bruxelloises'.

2. L'article 370 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' n'ayant subi aucune modification, la mention de la modification figurant à l'alinéa 3 sera omise.

Par ailleurs, il sera précisé que le fondement juridique du projet est l'article 370, alinéa 2, de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 21 mars 2018.

3. L'alinéa 4 vise l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 22 juillet 2019 'fixant la répartition des compétences entre les ministres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale'. Or cet arrêté ne constitue pas le fondement juridique de l'arrêté en projet.

---

<sup>1</sup> Voir les observations pour la plupart déjà formulées dans l'avis n° 62.989/4 donné le 14 mars 2018 sur un projet devenu l'arrêté ministériel du 20 mars 2018 'modifiant l'annexe de l'arrêté ministériel du 23 juillet 2002 fixant la liste des travaux insalubres, incommodes, pénibles ou pouvant provoquer des sentiments d'insécurité, d'appréhension et d'inquiétude chez les agents qui en sont chargés, qui justifient l'octroi d'une allocation horaire forfaitaire aux agents du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62989>.

<sup>2</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° 27.

L'alinéa 4 sera donc omis.

4. Il n'y a pas lieu de mentionner les modifications subies antérieurement par l'arrêté modifié<sup>3</sup>.

L'alinéa 5 sera modifié en conséquence.

5. L'alinéa 8 sera complété par la date de l'accord du Ministre du Budget, soit le 14 décembre 2020.

6. Les visas relatifs à l'accomplissement des formalités préalables, y compris le test d'égalité des chances<sup>4</sup>, seront mentionnés dans l'ordre chronologique en commençant par la plus ancienne<sup>5</sup>.

7. Le visa relatif à l'avis de la section de législation sera rédigé comme suit :

« Vu l'avis 68.522/4 du Conseil d'État, donné le 13 janvier 2021, en application de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 ; »<sup>6</sup>.

### Article 3

Interrogé quant à la portée de l'article 3 et sur le fait que cette disposition ne vise que les « steward taxis » et pas les « contrôleurs *free floating* », le délégué du Ministre a transmis les indications suivantes :

« L'arrêté est formulé de sorte que les stewards perçoivent l'allocation depuis leur entrée en fonction (entre février et septembre 2019).

La fonction de steward est nouvelle (2019).

Les stewards ont déjà effectué des tâches donnant droit à cette allocation, raison pour laquelle la rétroactivité est demandée.

La fonction de contrôleur quant à elle n'est pas nouvelle et ces agents perçoivent déjà l'allocation pour d'autres types de contrôles (déjà visés par l'arrêté ministériel de 2002, au 26° [...] contrôles taxis).

Pour les contrôleurs, il s'agit simplement d'ajouter un type de contrôle (*freefloating*), nouvelle compétence, pour laquelle ils n'ont pas encore effectué de contrôle sur le terrain (aucune rétroactivité nécessaire) ».

---

<sup>3</sup> *Ibid.*, recommandation n° 30.

<sup>4</sup> L'alinéa y relatif sera déplacé en conséquence.

<sup>5</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° 34, b).

<sup>6</sup> *Ibid.*, recommandation n° 36.1 et formule F 3-5-2.

Il découle de cette réponse que l'intention de l'auteur du projet est de lui conférer une portée rétroactive, de manière à ce que les stewards taxis puissent bénéficier de l'allocation horaire forfaitaire dès la date à laquelle ceux-ci ont débuté l'activité visée au 29°, en projet, de l'annexe à l'arrêté ministériel du 23 juillet 2002, soit avant l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet.

Il est rappelé que la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. La rétroactivité peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par la loi. En l'absence d'autorisation légale, elle ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire notamment à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

Si l'article 3 a manifestement un objectif de régularisation, la section de législation s'interroge toutefois sur l'applicabilité de la mesure, eu égard à l'avis de l'Inspecteur des Finances qui souligne :

« Compte tenu des conditions prévues à l'octroi de cette prime et notamment la nécessité de justifier des heures réellement prestées, la rétroactivité semble exclue et est de nature à créer un précédent ».

La rétroactivité envisagée ne serait en tout cas admissible que s'il est possible d'identifier de manière objective, pour chaque agent concerné, les heures prestées donnant droit à l'octroi rétroactif de la prime.

\*

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.

### ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

#### AANHEF<sup>1</sup>

1. In de aanhef moet inzonderheid worden verwezen naar de nog geldende wijzigingen die het artikel of de relevante onderverdeling ervan die de rechtsgrond vormt, heeft ondergaan.<sup>2</sup>

*In casu* is de rechtsgrond die artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ biedt, enkel gewijzigd bij de bijzondere wet van 16 juli 1993, zodat enkel die wijziging vermeld moet worden na artikel 87, § 1.

De vermelding van de wijzigingen van die wet die betrekking hebben op andere bepalingen moet dan ook weggelaten worden uit het eerste lid.

Die opmerking geldt *mutatis mutandis* voor het tweede lid in zoverre het verwijst naar artikel 40, § 1, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’.

2. Aangezien artikel 370 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’ niet gewijzigd is, moet de vermelding van de wijziging in het derde lid weggelaten worden.

Bovendien moet worden gepreciseerd dat de rechtsgrond van het ontwerp artikel 370, tweede lid, van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 maart 2018 is.

---

<sup>1</sup> Zie de opmerkingen die voor het merendeel reeds zijn gemaakt in advies 62.989/4, gegeven over een ontwerp dat geleid heeft tot het ministerieel besluit van 20 maart 2018 ‘tot wijziging van de bijlage bij het ministerieel besluit van 23 juli 2002, tot vaststelling van de lijst van ongezonde, hinderlijke of lastige werken of werken die gevoelens van onveiligheid, vrees en onzekerheid oproepen bij de personeelsleden die ermee belast zijn, die de toekenning van een vaste uurtoelage aan de ambtenaren van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest rechtvaardigen’, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/62989.pdf>.

<sup>2</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 27.

3. In het vierde lid wordt verwezen naar het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 22 juli 2019 ‘tot vaststelling van de bevoegdheden van de ministers van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering’. Dat besluit vormt evenwel niet de rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

Het vierde lid moet dus weggelaten worden.

4. Het is niet zinvol de wijzigingen te vermelden die vroeger zijn aangebracht in het besluit dat gewijzigd wordt.<sup>3</sup>

Het vijfde lid moet dienovereenkomstig gewijzigd worden.

5. In het achtste lid moet de datum van de akkoordbevinding van de minister van Begroting worden toegevoegd, namelijk 14 december 2020.

6. De aanhefverwijzingen betreffende de vervulling van de voorafgaande vormvereisten, met inbegrip van de gelijkekansentest,<sup>4</sup> moeten in chronologische volgorde worden weergegeven, te beginnen met het eerst vervulde vormvereiste.<sup>5</sup>

7. De verwijzing naar het advies van de afdeling Wetgeving moet als volgt geredigeerd worden:

“Gelet op advies 68.522/4 van de Raad van State, gegeven op 13 januari 2021 met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”<sup>6</sup>

### Artikel 3

Op een vraag naar de draagwijdte van artikel 3 en over het feit dat die bepaling enkel betrekking heeft op de “taxistewards”, en niet op de “toezichthouders free-floating”, heeft de gemachtigde van de minister de volgende toelichting verstrekt:

“L’arrêté est formulé de sorte que les stewards perçoivent l’allocation depuis leur entrée en fonction (entre février et septembre 2019).

La fonction de steward est nouvelle (2019).

Les stewards ont déjà effectué des tâches donnant droit à cette allocation, raison pour laquelle la rétroactivité est demandée.

---

<sup>3</sup> *Ibid.*, aanbeveling 30.

<sup>4</sup> De desbetreffende verwijzing moet dienovereenkomstig verplaatst worden.

<sup>5</sup> *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be), tabblad “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 34, b).

<sup>6</sup> *Ibid.*, aanbeveling 36.1 en formule F 3-5-2.

La fonction de contrôleur quant à elle n'est pas nouvelle et ces agents perçoivent déjà l'allocation pour d'autres types de contrôles (déjà visés par l'arrêté ministériel de 2002, au 26° [...] contrôles taxis).

Pour les contrôleurs, il s'agit simplement d'ajouter un type de contrôle (*freefloating*), nouvelle compétence, pour laquelle ils n'ont pas encore effectué de contrôle sur le terrain (aucune rétroactivité nécessaire).”

Uit dat antwoord volgt dat het de bedoeling van de steller van het ontwerp is om aan het ontwerp terugwerkende kracht te verlenen, zodat de taxistewards in aanmerking komen voor de vaste uurtoelage vanaf de datum waarop ze gestart zijn met de activiteit bedoeld in het ontworpen punt 29° van de bijlage bij het ministerieel besluit van 23 juli 2002, dit is vóór de inwerkingtreding van het ontworpen besluit.

Er wordt op gewezen dat bestuurshandelingen krachtens een algemeen rechtsbeginsel in de regel geen terugwerkende kracht hebben. Terugwerkende kracht kan evenwel gerechtvaardigd zijn indien de wet die toestaat. Indien ze niet bij de wet wordt toegestaan, is ze alleen aanvaardbaar bij wijze van uitzondering, inzonderheid wanneer dat nodig is voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisatie van een rechtstoestand of een feitelijke toestand en voor zover de vereisten inzake rechtszekerheid vervuld zijn en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

Hoewel artikel 3 klaarblijkelijk een regularisatie nastreeft, heeft de afdeling Wetgeving echter bedenkingen bij de toepasselijkheid van de maatregel, gelet op het advies van de inspecteur van Financiën die erop wijst dat:

“Compte tenu des conditions prévues à l’octroi de cette prime et notamment la nécessité de justifier des heures réellement prestées, la rétroactivité semble exclue et est de nature à créer un précédent.”

De voorgenomen terugwerking zou hoe dan ook slechts aanvaardbaar zijn indien voor iedere betrokken ambtenaar de gepresteerde uren die recht geven op de retroactieve toekenning van de premie, op objectieve wijze kunnen worden bewezen.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET