



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 68.838/2
du 8 mars 2021

advies 68.838/2
van 8 maart 2021

sur

over

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
30 mars 2001 portant la
position juridique du personnel
des services de police
concernant le congé de
circonstance à l'occasion de
l'accouchement'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
30 maart 2001 tot regeling van
de rechtspositie van het
personeel van de
politiediensten betreffende het
omstandigheidsverlof naar
aanleiding van de bevalling'

Le 8 février 2021, 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 royal 'modifiant l'arrêté royal du 30 mars 2001 portant la position juridique du personnel des services de police concernant le congé de circonstance à l'occasion de l'accouchement'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 8 mars 2021. 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 Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par 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 8 mars 2021.

*

Op 8 februari 2021 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 koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 30 maart 2001 tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten betreffende het omstandigheidsverlof naar aanleiding van de bevalling'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 8 maart 2021. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Patrick RONVAUX en Christine HOREVOETS, staatsraden, Christian BEHRENDT en Marianne DONY, assessoren, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door 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 8 maart 2021.

*

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.

FORMALITÉS PRÉALABLES

Le protocole de négociation n° 498/1 du comité de négociation pour les services de police du 9 décembre 2020 n'étant pas signé par les dirigeants responsables des organisations syndicales ni par les membres de la délégation de l'autorité, la formalité ne peut être considérée comme étant valablement accomplie.

Il appartient à l'auteur du projet de s'assurer du bon accomplissement de cette formalité préalable.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Par souci de cohérence de la terminologie de l'article 1^{er} du projet avec celle utilisée pour le régime des membres du personnel contractuel, pour le même événement, à l'article 30, § 2, de la loi du 3 juillet 1978 'relative aux contrats de travail', auquel l'article VIII.IV.1^{er}, § 2, de l'arrêté royal du 30 mars 2001 'portant la position juridique du personnel des services de police' (« PJPol ») se réfère, il se recommande de remplacer les mots « pour les accouchements » par les mots « pour les naissances »¹.

Article 2

L'arrêté en projet produit ses effets de manière rétroactive au 1^{er} janvier 2021.

Il convient de rappeler qu'un effet rétroactif ne peut *a priori* être admis dès lors 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, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité de service public ou à la

¹ Voir en ce sens l'avis n° 68.243/1-2-3-4 donné le 10 novembre 2020 sur un avant-projet de loi devenu la loi-programme du 20 décembre 2020, observation n° 1 formulée sous l'article 62 (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/68243.pdf>).

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.

Dans ce cadre, il convient de s'interroger sur l'impact éventuel de la rétroactivité à l'égard du droit aux congés de circonstance liés aux naissances qui ont déjà eu lieu depuis le 1^{er} janvier 2021.

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

« Op grond van artikel VII[I].IV.1, § 1, 2°, RPPol bekommt een personeelslid een omstandigheidsverlof voor de bevalling van de echtgenote of de persoon met wie het personeelslid op het tijdstip van de gebeurtenis samenleeft.

Het omstandigheidsverlof kan evenwel, in voorkomend geval, ook worden opgenomen in een andere periode dan die van de gebeurtenis zelf. Een concrete opnametermijn is reglementair niet voorzien. Louter het bestaan van een verband tussen de gebeurtenis en het ogenblik waarop het verlof wordt genomen dient in dergelijk geval aangetoond te worden.

[...]

Daar er aldus geen beperking is in de tijd waarbinnen dit verlof opgenomen kan worden, dient, ons inziens, niet voorzien te worden in overgangsrecht. De personeelsleden zullen naderhand het niet genoten gedeelte aldus alsnog toegekend krijgen (cf. 5 dagen) en met voorlegging van de geboorteakte onbeperkt kunnen opnemen ».

Compte tenu de ces explications, la rétroactivité en projet est admissible.

*

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.

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

Aangezien het protocol van onderhandelingen nr. 498/1 van het onderhandelingscomité voor de politiediensten van 9 december 2020 niet is ondertekend door de verantwoordelijke leiders van de vakorganisaties, noch door de leden van de overheidsafvaardiging, kan het vormvereiste niet geacht worden naar behoren te zijn vervuld.

De steller van het ontwerp dient ervoor te zorgen dat dit voorafgaande vormvereiste naar behoren wordt vervuld.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

DISPOSITIEF

Artikel 1

Ter wille van de samenhang van de terminologie die in artikel 1 van het ontwerp wordt gebruikt, met de terminologie die voor dezelfde gebeurtenis in het stelsel van de contractuele personeelsleden wordt gebruikt in artikel 30, § 2, van de wet van 3 juli 1978 ‘betreffende de arbeidsovereenkomsten’, waarnaar in artikel VIII.IV.1, § 2, van het koninklijk besluit van 30 maart 2001 ‘tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten’ (“RPPol”) wordt verwezen, verdient het aanbeveling de woorden “voor de bevallingen” te vervangen door de woorden “voor de geboortes”.¹

Artikel 2

Het ontworpen besluit heeft met terugwerkende kracht uitwerking met ingang van 1 januari 2021.

¹ Zie in die zin advies 68.243/1-2-3-4, op 10 november 2020 gegeven over een voorontwerp van wet dat heeft geleid tot de programmawet van 20 december 2020, opmerking 1 over artikel 62 (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/68243.pdf>).

Er dient op te worden gewezen dat terugwerking *a priori* niet kan worden aanvaard aangezien bestuurshandelingen krachtens een algemeen rechtsbeginsel in de regel geen terugwerkende kracht hebben. Terugwerkende kracht kan evenwel gerechtvaardigd zijn indien de wet die toestaat, wat hier niet het geval is. Terugwerkende kracht is, indien ze niet door de wet wordt toegestaan, alleen aanvaardbaar bij wijze van uitzondering, met name wanneer ze nodig is voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisering van een feitelijke of een rechtstoestand en voor zover de vereisten inzake rechtszekerheid vervuld zijn en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

In dat verband dient men zich af te vragen welke impact de terugwerking kan hebben op het recht op omstandigheidsverloven naar aanleiding van geboortes die al vanaf 1 januari 2021 hebben plaatsgevonden.

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

“Op grond van artikel VII[I].IV.1, § 1, 2°, RPPol bekommt een personeelslid een omstandigheidsverlof voor de bevalling van de echtgenote of de persoon met wie het personeelslid op het tijdstip van de gebeurtenis samenleeft.

Het omstandigheidsverlof kan evenwel, in voorkomend geval, ook worden opgenomen in een andere periode dan die van de gebeurtenis zelf. Een concrete opnametermijn is reglementair niet voorzien. Louter het bestaan van een verband tussen de gebeurtenis en het ogenblik waarop het verlof wordt genomen dient in dergelijk geval aangetoond te worden.

(...)

Daar er aldus geen beperking is in de tijd waarbinnen dit verlof opgenomen kan worden, dient, ons inziens, niet voorzien te worden in overgangsrecht. De personeelsleden zullen naderhand het niet genoten gedeelte aldus alsnog toegekend krijgen (cf. 5 dagen) en met voorlegging van de geboorteakte onbeperkt kunnen opnemen.”

Gelet op die toelichting is de voorgenomen terugwerking aanvaardbaar.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT